تاريخ الفقه الإسلامي
نشأته - ومصادره

إعداد: الأستاذ الدكتور محمد حسين قنديل
وكيل كلية الشريعة والقانون بدمنهور
وأستاذ الفقه المقارن بجامعتي الأزهر والكويت

الطبعة الأولى
١٤٢٠ هـ / ١٩٩٩ - ٢٠٠٠م

نشر وتوزيع
مكتبة دار البيان
للطباعة والنشر والتوزيع
الكويت - حولي شارع المثنى قرب مطعم الجولان
هاتف وفاكس ٢٦١٦٤٩٠
ص.ب ٧٠٩٧ حولي - الرمز البريدي 32091

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

الحمد لله الذي أفاض على عباده من بحور نعمه، ونشكره جل جلاله على واسع رحمته ودوام إحسانه، ونثني عليه بكل جميل يليق بجلاله وكماله.

والصلاة والسلام على سيدنا ومولانا محمد - ﷺ -، خير مبعوث وأفضل رسول، اصطفاه ربه واجتباه، وهدانا به إلى أقوم دين وأتم تشريع وجعلنا خير أمة أخرجت للناس تأمر بالمعروف وتنهى عن المنكر وتؤمن بالله.

وبعد..

فهذه مادة (تاريخ الفقه الإسلامي) عماد النهضة التشريعية والتثقيفية راعيت في موضوعاتها بقدر الإمكان وضوح الفكرة وسهولة التعبير وحسن الترتيب.

والله أسأل أن ينفع بها كل دارس، وأن يجعلها عملاً صالحاً وعلماً نافعاً إنه أكرم مسئول، وهو نعم المولى ونعم النصير.

الأستاذ الدكتور محمد حسين قنديل
وكيل كلية الشريعة والقانون بدمنهور
ورئيس قسم الفقه المقارن والمعار لكلية الشريعة
بدولة الكويت قسم الفقه المقارن والسياسة الشرعية
١٩٩٩ - ٢٠٠٠م

التمهيد

ويتضمن الموضوعات الآتية:

أولاً: نشأة الشرائع والحاجة إليها.

ثانيا: الحياة التشريعية قبل الإسلام.

ثالثا: الحاجة إلى التشريع.

أولاً: نشأة الشرائع والحاجة إليها[١]

لقد كرم الله الإنسان بالعقل الهادي إلى الصلاح، إلا أنه أودع فيه نفساً أمّارة بالسوء، فهو يعيش باستمرار في صراع بين عقله ونفسه الأمارة بالسوء والإنسان مهما أودع فيه من سعة الإدراك، ورجاحة العقل وقوة الملاحظة فإنه يعتبر عاجزا كل العجز عن الإحاطة بما تتطلبه الاحتياجات البشرية نظرا لتعدد مطالبه، وتجدد حاجاته ورغائبه وذلك عن طريق تأثير ميوله وغرائزه، وهو محدود الطاقة لتفاوت أفراده في القوة والإدراك بسبب المميزات التي قد توجد في بيئة ولا توجد في أخرى، ولذلك كان حتماً عليه أن يتعاون مع بني جنسه، يأخذ ليعطي، ويعين ليعان وهذه أمور تحتاج إلى نظام يسير عليه في حياته مع الجماعة التي يعيش فيها ومع الأفراد الذين يعيشون معه، فإن الحياة البشرية تقوم على تآزره، وتعاون بين أفراد المجتمع يؤدي كل واحد ما يتقنه من عمل وما يستطيع من مجهود.

---

(١) تاريخ الفقه الإسلامي للسايس ص٩.

والنفوس الآدمية جبلت على الأثرة وحب الذات، والرغبة في تملك ما في يد الغير، فكل إنسان يرغب في الهيمنة على غيره، والتسلط عليه يحيا ليجث غيره، ويأكل حتى التخمة، ويجوع من سواه، فلو ترك الناس وشأنهم، ولم توضع لهم النظم الصالحة التي تحدد علاقاتهم بخالقهم للتغلب على النفس وسد منافذ الشيطان إليها، وتحملهم أمانة التكليف، وأخذ العهد عليهم بأن يعبدوا الله ولا يشركوا به شيئا، وإمدادهم بهداية الرسل للتغلب على غواية الشيطان الذي يعد الناس ويمنيهم وما يعدهم الشيطان إلا غرورا، وإذا لم تشرع القوانين التي تنظم العلاقات والروابط فيما بين بني الإنسان على وجه يحقق الخير ويهدف إلى المصلحة، فإن الحياة تضطرب، والفوضى تسود، وتتصادم رغبات الناس، وتضيق الدنيا على رحب اتساعها، وتنفصم عرى الإنسانية التي أراد الله وصلها، وساد الظلم، وتغلب الشر، واكتسح الأقوياء الضعفاء، وكثر التنازع والتقاتل وانعدم التعاطف والتراحم وتمزقت وشائج المودة التي أحكم الله نسجها لاختلاف النزعات وتباين الأهواء وتشعب الميول، وعاش الناس أفرادا وجماعات دائما في حروب لا تنقطع ونزاع لا ينتهي[1].

لذلك كان لا بد من تشريع سماوي يفوق ما يضعه الناس من تشريعات ويفي بجميع حاجياتهم ومتطلباتهم، ويرد النفوس الجامحة عن الضرر ويزجر القلوب القاسية عن القسوة، ويربي النفس الإنسانية على تبادل الاحترام والصيانة، ويشيع في النفوس الأمن والسلام،

---

(١) المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي للأستاذ محمد مصطفى شلبي ص٢٠-٢١.

ويحدد على أكمل وجه علاقة الإنسان بربه وبالناس في تنظيم بديع، لا يعتريه ظلم ولا يشوبه جور، وذلك لا يكون إلا بتشريع أحكم الحاكمين، وأعدل العادلين، تتربى على أساسه النفس البشرية، كما أرادها الله متعاطفة متآخية لتكون العزة للمؤمنين بتقوى الله قال تعالى: **﴿يأيها الناس إنا خلقناكم من ذكر وأنثى وجعلناكم شعوبا وقبائل لتعارفوا إن أكرمكم عند الله أتقاكم إن الله عليم خبير﴾**[١].

ثانياً: الحياة التشريعية قبل الإسلام[٢]

لم يكن لعرب الحجاز في الجاهلية - بدواً أو شبه بدو - حكومة منظمة ولا ملوك يمنعون من تعدي بعضهم على بعض، بما لهم من قوة تنفيذية ترجع إلى رابطة الدم تحت راية القبيلة الأم، فكل من كانوا من دم واحد عدو كتلة واحدة، وحزمة مترابطة، لأفرادها الحق في التمتع بحمايتها والاستصراخ بها، وعليها أن تدافع عنهم، وتطالب بدمهم، وعليه الزود عنها والخضوع لعرفها ودينها، وكان لكل قبيلة عرف وتقاليد، ولكل قبيلة حاكم يحكم بينهم في المنازعات حسب تقاليدهم وأعرافهم وتجاربهم.

فهؤلاء الحكام لم يحكموا بقانون مدون، ولا قواعد معروفة، ولم يكن لهذا القانون الجاهلي جزاء، ولا يلتزم المتخاصمون بالتحاكم إليه أو الخضوع لحكمه، فإن صدر الحكم أطاعه المحكوم عليه إن شاء، وإن لم يطعه فلا شيء عليه.

---

(١) الآية ١٣ من سورة الحجرات.

(٢) تاريخ الفقه الإسلامي للسايس ص١٥، المدخل لدراسة الشريعة لزيدان ص١٦.

وقد كان سكان الحاضرتين مكة والمدينة عرباً يقدسون النظام العربي المتوارث، فكانوا يخضعون لنظام القبيلة السائد بينهم، وكانت لهم أعراف مألوفة في نظام الأسرة، والمواريث، ومعاملة النساء، وطرق تحمل المغارم، والقسامة، والقصاص، والديات[1].

فمكة بلغت في نظامها الحكومي ومنه القضاء شيئاً من الرقي، يدل على ذلك ما روى من توزيع الحجابة والسقاية والرفادة، والندوة واللواء على عشرة رجال من عشرة أبطن من قريش، والعهد إلى أبي بكر في الجاهلية بالديات والمغارم، وما روي عن حلف الفضول.

فقد تحالفت بعض قبائل قريش على ألا يظلم بمكة غريب ولا قريب ولا حر ولا عبد، إلا كانوا معه حتى يأخذوا له حقه، ويؤدوا له مظلمته من أنفسهم ومن غيرهم.

أما المدينة فكان التشريع فيها قبل الإسلام راقيا نسبيا، فكانت لهم معاملات تجارية وزراعية وصناعية لاشتغال أهلها بالزراعة وبعض الصناعات التي يتقنها اليهود الذين يعيشون معهم ويختلطون بهم، وكان عندهم من التوراة وشرحها كثيرا من الأحكام فكانوا خاضعين في أغلب شئونهم للقانون اليهودي.

وحينما جاء الإسلام تعرض لهذه الأعراف والعادات والنظم التي كان يخضع لها العرب في الجاهلية فأقر بعضاً منها، وعدّل بعضا، وأنكر بعضا.

---

(١) المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي لمحمد مصطفى شلبي ص٤٢.

فأقر القسامة: فقد أخرج مسلم والنسائي عن رجل من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم أن رسول الله - ﷺ - أقر القسامة على ما كانت عليه في الجاهلية، وقضى بها بين ناس من الأنصار في قتيل ادعوه على يهود خيبر[1].

وعدل في الحج، والزواج، والطلاق، والمهر، والخلع، والإيلاء، وألغى نظام التبني المعروف في الجاهلية، كما ألغى البيع بإلقاء الحجر وبيع الملامسة، والمنابذة، وحرم الربا.... الخ.

السر في تعدد الشرائع السماوية:

إن الأمم في تطورها كالأطفال في تدرجها، وبما أن الطفل لا يعطى من الغذاء إلى ما يستطيع هضمه، ويقوى على ابتلاعه، ولما كان تاريخ البشرية من بدء الخليقة يصور لنا مراحل العمران التي عاشت فيها الأمم متدرجة من الطفولة إلى ما بعدها نجد أن الله سن لخلقه في مجتمعهم ما يناسب حالهم، ويتلاءم مع ظروف حياتهم، وقوة إدراك عقولهم وقدرة احتمالهم، فلم يشرع العليم الخالق لها إلا ما يلائمهم وحاشاه سبحانه وتعالى أن يشرع لقوم غير ما يناسب حياتهم وتحتمله مداركهم ويساير ظروفهم حتى المعجزات التي أيد الله بها الرسل اختلفت لتكون في كل طور آية الله عند كل فريق يؤمنون بها ويصدقون على أساسها دعاة التوحيد وذلك هو السر في تعدد الشرائع وصدق الله حيث يقول **﴿لكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجا﴾**.

---

(١) نيل الأوطار جـ٧ ص٣٨، ٤٠.

اتحاد الشرائع السماوية في أصلها[1]:

والشرائع السماوية تباعدت أزمانها، وتناءت أماكنها وكثرت أعدادها نجدها متحدة في المصدر الذي صدرت عنه وهو الله تعالى فهو وحده مصدر التشريع، متفقة في الغاية التي وردت من أجلها، متعانقة في الأصل الذي دعت إليه وهو توحيد الله عز وجل، وتنزيهه عن كل نقص وافراده - سبحانه بالعبادة، قال تعالى: **﴿وما أرسلنا من قبلك من رسول إلا نوحي إليه أنه لا إله إلا أنا فاعبدون﴾**[2] وجميع الشرائع السماوية لا تخلو من هذا المبدأ - التوحيد - وإن اختلفت الفروع والأعمال والتكاليف. قال تعالى: **﴿شرع لكم من الدين ما وصى به نوحا والذي أوحينا إليك وما وصينا به إبراهيم وموسى وعيسى أن أقيموا الدين ولا تتفرقوا فيه﴾**[3].

الشريعة الإسلامية خاتمة الشرائع:

لما كانت الشرائع السابقة على الإسلام - نظمت حياة مجتمعات بشرية في أزمنة مختلفة، على وفق ما يلائم حياتهم المحدودة في عصورهم الماضية التي لم تدب فيها تيارات المدنية التي جدت بعدهم، ولم تشتمل هذه الشرائع على الحلول الوافية لما سيحدث في الحياة من مشكلات، وما يعتري الناس من معضلات، وحين بلغ الإنسان كمال العقل ونضوج الفكر، واستمدت النفوس الهداية بعث محمد -

(١) المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي للأستاذ محمد مصطفى شلبي ص٢٣.
(٢) سورة الأنبياء الآية رقم ٢٥.
(٣) سورة الشورى الآية رقم ١٣.

ﷺ - بالهدى ودين الحق ليظهره على الدين كله وكفى بالله شهيدا، فجاء بشريعة وافية كاملة التكوين، عالية الصرح محكمة البناء، تربأ الصدأ وتروي الظمأ صالحة لكل زمان ومكان بما فيها من تطورات متجددة ومرونة معتدلة مسايرة للأزمان المختلفة تضمنت في مفهومها كل ما سبقها من هداية الأديان السابقة تأخذ بأيدي المجتمع البشري إلى مدارج الخير، وترقى به إلى مناهل السعادة، الإيمان بها إيمان بجميع الكتب المنزلة، وكل الرسل، فكانت بكل فخر خاتمة الشرائع ونهاية ما تصبوا الإنسانية وتأمله البشرية.

قال تعالى: **﴿اليوم أكملت لكم دينكم وأتممت عليكم نعمتي ورضيت لكم الإسلام دينا﴾**[1].

ثالثاً: الحاجة إلى التشريع

قضت سنّة الله في الأرض أن يعيش الناس مجتمعين، لأن الإنسان يولد في المجتمع ولا يعيش إلا فيه وبه، ولهذا فإن الإنسان من خلال وجوده في المجتمع الذي يعيشه فيه يمكن له أن يجد الكثير مما يحقق له المنافع الضرورية. فالزواج مثلاً لا ينشأ إلا في ظل المجتمع، وأيضاً تبادل المعاملات التي تيسر له سبل عيشه ووسائله من بيع وإجارة وزراعة ورهن لا يكون إلا من خلال تعايشه مع غيره من أفراد المجتمع.

وأيضاً ينشأ عن تعايش الفرد مع بقية أفراد مجتمعه علاقات ثقافية واجتماعية نظراً لوحدة البيئة.

---

(١) المائدة آية ٣.

وهذه العلاقات المتعددة والمتنوعة يتولد عنها مشاحنات وينجم عنها مشاكل لاختلاف الطبائع والتكوين النفسي[1].

وليس أدل على ذلك من قول الحق تبارك وتعالى **﴿يا أيها الناس إنا خلقناكم من ذكر وأنثى وجعلناكم شعوبا وقبائل لتعارفوا إن أكرمكم عند الله أتقاكم﴾**.

ولذا كان لابد من قواعد تنظم علاقات الناس مع بعضهم، وتحكم سلوكهم وتحد من حرياتهم المطلقة، وتجعل الإنسان متمتعا بحريته في الحدود التي لا تؤدي إلى التعارض مع حريات الآخرين وتعطيل مصالحهم. وايضا تبين لكل حقوقه وتظهر له واجباته، وذلك كله قطعا لدابر الخصام بينهم، ومنعا لاصطدام الشهوات والرغبات حتى يعيش أفراد المجتمع في سلام وأمان، تحت راية الإيمان التي تحقق لهم النماء والازدهار.

وتأسيسا على ما سبق نستطيع القول أن التشريع ضرورة أساسية من ضرورات الحياة، استوجبتها استمرارية الوجود البشري.

ولما كان الإنسان ناقصا باعتبار بشريته، ومحدود الفهم فإنه لا يستطيع أن يضطلع بمهمة التشريع، وإنما يتحقق العدل، وتسود المساواة، وتعم الراحة والقبول إذا كان التشريع من الله، لأنه الخالق، ويعلم خائنة الأعين وما تخفي الصدور، ولذا وضع الله الشرائع للناس، لتنظيم شئونهم وتضبط أعمالهم وتصرفاتهم، وتبين لهم حق الخالق عليهم، وأنزل كتبه متضمنة لهذه الشرائع والقوانين وكلف الرسل والأنبياء بتبليغها إلى الناس.

---

(١) المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي لمحمد مصطفى شلبي ص٢٠.

الفصل الأول

في بيان كلمتي التشريع والفقه

ويتضمن المطالب الآتية:

المبحث الأول: في بيان معنى التشريع.

المبحث الثاني: في بيان معنى الفقه.

المبحث الثالث: في الفرق بين التشريع الإسلامي والتشريع الوضعي.

كلمة تاريخ: مصدر لأرخ وأصلها تأريخ غير أن الهمزة حذفت للتخفيف. ويطلق التاريخ على الوقت الذي يقع فيه الشيء، إلا أنه قد توسع في استعماله فأصبح يستعمل في الوقت وما يعرض للشيء من أحوال.

المبحث الأول
في بيان معنى التشريع

كلمة التشريع في اللغة[1]: مصدر شرّع (بالتشديد)، والشرع مصدر شرع بالتخفيف، والشريعة في أصل الاستعمال اللغوي تطلق على:

١ - إما مورد الماء الذي يقصد للشرب، ثم استعملها العرب في الطريقة المستقيمة، وذلك باعتبار أن مورد الماء سبيل الحياة والسلامة للأبدان، وكذلك الشأن من الطريقة المستقيمة التي تهدي الناس إلى الخير، ففيها حياة نفوسهم، وري عقولهم، قال تعالى: **﴿ثم جعلناك على شريعة من الأمر فاتبعها﴾**[2].

٢ - وإما الماء الذي يرده الناس والدواب فيشربون وينهلون، وكذلك الدين، منه يأخذ الناس ما يحييهم في دينهم ودنياهم.

٣ - وإما بمعنى التوضيح والبيان، يقال: شرع له الأمر، بمعنى سنّه وبيّن طريقته، قال تعالى: **﴿شرع لكم من الدين ما وصى به نوحا﴾**[3].

والمعاني الثلاثة ليست متغايرة وإنما هي متعاونة يكمل بعضها بعضا.

---

(١) المدخل للفقه الإسلامي لمدكور ص٩.
(٢) الجاثية آية ١٨.
(٣) الشورى آية ١٣.

والشريعة في الاصطلاح الشرعي: هي: ما شرعه الله لعباده من الأحكام التي جاء بها نبي من الأنبياء - صلى الله عليهم وعلى نبينا وسلم - ليؤمنوا بها ويعملوا بمقتضاها حتى يسعدوا في دنياهم وأخراهم.

والشريعة بهذا المعنى خاصة بما جاء عن الله تعالى، وبلغه رسله لعباده، والله هو الشارع الأول، وأحكامه هي التي تسمى شرعا، فلا يجوز إطلاق هذا على القوانين الوضعية، لأنها من صنع البشر[1].

وقد جرى عرف كثير من الكتّاب على تسمية القوانين الوضعية، بالتشريع الوضعي وتسمية الوحي الإلهي بالتشريع السماوي والحق أن الشرع أو الشريعة لا يجوز إطلاقها إلا على الطريقة الإلهية دون سواها من طرائق الناس وأنظمتهم.

والشريعة والدين والملة بمعنى واحد: وهو ما شرعه الله لعباده من أحكام، ولكن هذه الأحكام تسمى شريعة باعتبار وضعها وبيانها واستقامتها، وتسمى ديناً باعتبار الخضوع لها وعبادة الله بها، وتسمى ملّة باعتبار إملائها على الناس.

وإذا أضفنا إلى كلمة الشريعة أو التشريع وصف الإسلام كان المراد من ذلك: الأحكام التي سنها الله لعباده على لسان رسوله محمد - صلى الله عليه وسلم - سواء أكان تشريع هذه الأحكام بالقرآن أم السنة.

---

(١) تاريخ التشريع الإسلامي أحمد إبراهيم بك ص١، المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي لشلبي ص٢٧.

أقسام الشريعة الإسلامية: [1]

تنقسم الشريعة الإسلامية باعتبار كونها أحكاماً سنها الله على لسان نبيه إلى ثلاثة أقسام:

القسم الأول: الأحكام الاعتقادية: وهي التي تتعلق بذات الله وصفاته وبالإيمان به، ويسمى هذا الجانب بالإلهيات، وتتعلق بالملائكة وبالحق وبأمور الآخرة وما فيها من بعث وحساب وميزان وجنة ونار، ويسمى هذا الجانب بالسمعيات، لأنها أمور مغيبة لا يدركها الإنسان إلا عن طريق السماع من الأنبياء والمرسلين، وهذه الأمور كلها محل دراستها (علم الكلام).

القسم الثاني: الأحكام التهذيبية: وهي التي تتعلق ببيان الفضائل التي يجب على الإنسان أن يتحلى بها، وبيان الرذائل التي يجب على الإنسان أن يبتعد عنها حتى يكون مثلاً أعلى للإنسان الفاضل، ومحل دراستها (علم الأخلاق).

القسم الثالث: الأحكام العملية: وهي التي تتعلق بأفعال العباد مثل وجوب الصلاة، والزكاة والحج، والصوم، وحرمة الزنا، وحل البيع والإجارة، والشركة والهبة، ومحل دراستها (علم الفقه).

---

(١) المدخل للفقه الإسلامي لمدكور ص١٠.

المبحث الثاني
في تعريف الفقه

الفقه: أولاً: في اللغة:[1] يراد منه أحد المعاني الآتية:

١ - الفهم مطلقا: يشهد لهذا قوله تعالى: **﴿ما نفقه كثيرا مما تقول﴾**[2]، وقوله: **﴿فمال هؤلاء القوم لا يكادون يفقهون حديثا﴾**، وقوله: **﴿وإن من شيء إلا يسبح بحمده ولكن لا تفقهون تسبيحهم﴾**، فهذه الآيات تفيد أن المراد من كلمة الفقه هي الفهم مطلقا.

٢ - هو الفهم للأشياء الدقيقة فقط، فلا يصح أن تقول: فقهت أن السماء فوقنا وأن الأرض تحتنا.

٣ - فهم غرض المتكلم من كلامه، وهذا المعنى أخص من المعنى الأول، لأن الفقه فهم مراد المتكلم من كلامه وهو قدر زائد على مجرد فهم اللفظ من اللغة. ولقد استعمل القرآن الكريم الفقه في الفهم الدقيق العميق، قال تعالى: **﴿فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا في الدين ولينذروا قومهم إذا رجعوا إليهم لعلهم يحذرون﴾**[3]، وقوله - صلى الله عليه وسلم - أكد هذا الفهم الدقيق حيث قال: (من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين).

---

(١) لسان العرب ٢/ ١١٢٠.

(٢) هود آية ٩١.

(٣) التوبة آية ١٢٢.

فمعنى كلمة الفقه في هذين الموضعين أخص من المعنى اللغوي، لأنها تطلق على فهم الأمور المتعلقة بالدين، وهذا فهم خاص.

ثانياً: الفقه في الإصطلاح: هو: العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسب من أدلتها التفصيلية[١].

شرح بعض مفردات التعريف:[٢]

١ - العلم: المراد منه هنا: الفهم.

الأحكام: جمع حكم، وهو: خطابات الله تعالى المتعلقة بأفعال المكلفين على سبيل الاقتضاء - الطلب - أو التخيير، أو الوضع.

الشريعة: أي المنسوبة إلى الشرع وهي ما كانت مأخوذة من أدلة الشرع المبعوث به النبي - صلى الله عليه وسلم - كالكتاب والسنة وغيرها من الأدلة المتفق عليها والمختلف فيها.

والمراد من الكلمتين هو: خطابات الشارع المتضمنة لوجوب أمر على المكلف لا بد له من تنفيذه، أو حرمة أمر لا بد للمكلف أن يمتنع عنه، أو ندب أمر، أو كراهته، أو إباحته. أو المتضمنة لربط أمر بأمر آخر يجعله سببا له أو شرطا أو مانعا.

العملية: أي كل ما يتعلق بأعمال العباد وتصرفاتهم من وجوب صلاة وصوم وحج وبيع وشراء وما إلى ذلك.

وهذا القيد لإخراج الأحكام المتعلقة بالعقائد، والأحكام المتعلقة بالأخلاق.

---

(١) جمع الجوامع ١/ ٤٢.

(٢) تاريخ الفقه الإسلامي للدكتور عمر سليمان الأشقر ص١٦، ١٧.

والمراد من المستنبطة: المأخوذة عن طريق الاجتهاد والنظر في الأدلة.

من الأدلة التفصيلية: ما ورد في الكتاب والسنة من الآيات والأحاديث المتعلقة بالأحكام العملية وما يلحق بهذين المصدرين الأساسين من إجماع وقياس وعرف واستحسان، فإن كل هذه المصادر في الحقيقة ترجع إلى القرآن والسنة.

علاقة الفقه بالشريعة[1]: الشريعة تشتمل على جميع الأحكام الشرعية المتعلقة بالعقيدة أو الأخلاق أو العبادات أو المعاملات.

أما الفقه، فمن خلال ما عرف به يتضح لنا أنه لا يتضمن إلا الحكم العملي أي أحكام العبادات والمعاملات، ومن ثم فالشريعة أعم وأكثر شمولا لأنها تشتمل على جميع الأحكام.

وأيضا: الشريعة عبارة عن الأحكام المنزلة على محمد - صلى الله عليه وسلم - في القرآن أو السنة النبوية، أي أنها تقوم على الوحي بنوعيه فهي تشريع إلهي لا مجال فيها لرأي الإنسان، وتحرم مخالفته.

أما الفقه الإسلامي فليس كله كذلك إذ يعتمد على الفهم والاستنباط من الكتاب والسنة وغيرها من الأدلة الأخرى، وهو الجانب التطبيقي لما جاءت به الشريعة وهو من عمل الفقهاء. أي اجتهاد يمكن فيه المخالفة إن استندت إلى دليل أقوى من دليل الرأي الفقهي المتروك.

---

(١) تاريخ الفقه الإسلامي للدكتور عمر سليمان الأشقر ص١٨، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية لزيدان ص٦٥.

أقسام الفقه[1]: ينظم الفقه الإسلامي الحياة كلها بجوانبها المتعددة سواء أكانت تتعلق بالفرد أو بالأسرة أو بالمجتمع، أو تتعلق بالدولة ومعاملاتها مع الدول الأخرى في حالة السلم أو في حالة الحرب، وهو بذلك يشتمل على ما فيه سعادة الدارين.

وقد درج أكثر الفقهاء على تفسيم الفقه الإسلامي إلى قسمين:

الأول: العبادات: وهي الأحكام الشرعية التي تنظم علاقة الفرد بربه ويتقرب بها إليه مثل: الصلاة، والزكاة والصوم والحج وما يتعلق بها من أبحاث.

الثاني: المعاملات: وهي الأحكام التي تنظم علاقة الفرد بالفرد أو علاقته بالدولة الإسلامية، أو علاقة الدولة الإسلامية بغيرها من الدول وهذه الأحكام الغرض منها المحافظة على حقوق الناس وتحقيق مصالحهم ودفع الفساد والضرر الواقع أو المتوقع عليهم. والذي دفع الفقهاء إلى هذا التقسيم أنهم لاحظوا الغرض الذي من أجله شرع الله لهم هذه الأحكام، فالتي يقصد منها الصلة والتقرب إلى الله تسمى بالعبادات، والتي يقصد منها حصول الإنسان على حوائجه وقضاء مصالحه تسمى بالمعاملات.

فروع المعاملات: المعاملات هي التي ترادف القانون وهي تتفرع إلى:

١ - الأحكام التي تنظم علاقة الفرد بالفرد في داخل الدولة

---

(١) انظر المرجع السابق ص٢٠-٢١، المدخل لدراسة الفقه الإسلامي للدكتور محمد يوسف موسى ص١١٦.

الإسلامية، وهذه يقابلها ما يطلق عليه فقهاء القانون (القانون الخاص)، وهو يتنوع إلى (مدني، وتجاري، والأحوال الشخصية، والمرافعات، والدولي الخاص).

فالقانون المدني: يمثل قسماً كبيراً في الفقه الإسلامي التي تندرج تحت أحكام المعاملات.

والأحوال الشخصية: قانون لا ينظمه التقنين المصري، وإنما تخضع إلى الشريعة الإسلامية والشرائع السماوية الأخرى.

والقانون التجاري: وينظم العلاقة التجارية بين الأفراد، ويقابل هذا ما بحثه الفقهاء في أبواب الشركات والمضاربة.

وقانون المرافعات: وهو الذي يبين ما يجب اتخاذه من أعمال وإجراءات لتطبيق أحكام القانون.

نجد أن الفقهاء قد تناولوا هذه الموضوعات في أبواب القضاء والدعاوى والشهادات.

والقانون الدولي الخاص: وهو القانون الذي يبين المحكمة المختصة والقانون الواجب التطبيق في القضايا التي فيها عنصر أجنبي.

وقد تناول الفقهاء هذه الموضوعات عند الكلام على أهل الذمة والحربيين والمستأمنين.

٢ - الأحكام التي تنظم علاقة الأفراد بالدولة الإسلامية، وهذه يقابلها القانون الدستوري، والإداري، والمالي، والجنائي، وقانون نظام السلطة القضائية، وكل هذه الفروع تندرج تحت ما يسمى

بالقانون العام. ولقد اشتمل الفقه الإسلامي على هذه الفروع كلها.

القانون الدولي العام: أحد فروع القانون العام، وهو ينظم علاقة الدول بعضها ببعض في الحرب والسلم، والفقه الإسلامي قد اشتمل على قواعده تحت عنوان السير والجهاد.

القانون الدستوري: وهو الذي يحدد نظام الحكم في الدولة، وينظم سلطاتها العامة ويقرر حقوق الفرد في الدولة، وقد جاء كل هذا في كتب الفقه الإسلامي، ولقد ألف الفقهاء كتباً مستقلة في نظام الحكم أمثال: الأحكام السلطانية، والولايات الدينية، والسياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية.

القانون الإداري: وهو الذي يحكم نشاط السلطة التنفيذية وقيامها على أمر مرافق الدولة، ويصدق عليه في الفقه بما أشرنا له سابقا وخاصة (كتاب الأحكام السلطانية).

والقانون الجنائي: ذلك القانون الذي يبين الجرائم المعاقب عليها والعقوبات الخاصة بها، ولقد وردت القواعد التي يتضمنها هذا القانون في الفقه تحت عنوان كتاب الجنايات، أو الحدود، والتعزيرات.

القانون المالي: وهو القانون الذي ينظم العلاقات المالية، وفي الفقه الإسلامي هناك كتب تخصصت في هذا الأمر، فتكلمت عن موارد بيت المال وطرق الإنفاق الشرعية، ككتاب الخراج، والأموال. وغيرهما.

المبحث الثالث

في الفرق بين التشريع الإسلامي والقانون الوضعي(١)

التشريع الإسلامي له من الخصائص والمميزات التي تميزه عن غيره الكثير نذكر أهمها حتى يتبين لنا الفرق بين كل من القانون الوضعي والتشريع الإسلامي.

١ - التشريع الإسلامي من عند الله، مصدره الوحي الإلهي باللفظ والمعنى إلى محمد (صلى الله عليه وسلم)، وهو بهذا الاعتبار يختلف اختلافا جوهريا عن جميع القوانين الوضعية، لأن مصدرها البشر، وهم خلق الله. أما التشريع الإسلامي فمصدره رب البشر وخالقهم.

٢ - لأحكام الشريعة الإسلامية هيبة واحترام في نفوس المؤمنين بها حكاماً كانوا أو محكومين، لأن لها صفة دينية أي تقديس أحكامه واحترامها، لما فيها من معنى ديني فوق المعنى الدنيوي الموجود فيها، وما لهذه الصفة من حق أن يحترم ويطاع طاعة اختيارية تنبعث من النفس وتقوم على الإيمان ولا يجبر عليها المسلم، وفي هذا كله أعظم ضمان لحسن تطبيق التشريع الإسلامي من الجميع وعدم الخروج عليه، ولو مع القدرة على هذا الخروج.

أما القوانين الوضعية فإنها لا تبلغ مبلغ الشريعة في هذه الناحية أبدا، إذ ليس لها مثل سلطانها على النفوس ولا

---

(١) المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي لشلبي ص٢٧٥، المدخل للفقه الإسلامي لمدكور ص٢٨.

مقدار احترام وهيبة الناس لها، ومن ثم فإن النفوس تجرؤ على مخالفة القانون الوضعي كلما استطاعت الإفلات من رقابة القانون وسلطة القضاء، ورأت في هذه المخالفة إشباعا لأهوائها وتحقيقا لمصلحتها.

ولا شك أن قيمة القانون تقدر بصلاحه أولاً، وبمقدار احترام الناس له ومدى سلطانه على نفوسهم وطاعتهم لأحكامه ثانياً.

٣ - الجزاء في الشريعة دنيوي وأخروي.

أما الجزاء في القانون الوضعي فهو جزاء دنيوي يناله الإنسان في حياته لا في آخرته لأن الدولة لا تملك من أمر الآخرة شيئا، وبالتالي لا تضع من الجزاءات إلا ما ينفذ في الدنيا.

٤ - القانون الوضعي قواعده مؤقتة لجماعة خاصة في عمر معين، فهي في حاجة إلى التغيير كلما تطورت الجماعة أو تجددت مطالبها.

أما قواعد الشريعة الإسلامية فلم تأت لقوم دون قوم أو لعصر دون عصر، ولكنها قواعد كلية ثابتة مستقرة تسد حاجة الجماعة وترفع مستواها في كل عصر، وتتضمن نصوصها عناصر النمو والارتقاء.

٥ - القانون الوضعي لا يتناول سوى المعاملات المدنية في الشئون الاجتماعية والاقتصادية التي تقوم عليها سلطة الدولة. والشريعة الإسلامية تتناول الإيمان بالله ورسله

وعالم الغيب وصلة العبد بربه، وسلوكه الأخلاقي، وأنظمة الحياة المختلفة في شتى مرافقها.

٦ - التشريع يحاسب على الأعمال الداخلية والخارجية والتحضيرية مما يكون وسيلة إلى غيره،

أما القانون الوضعي فإنه لا يتعرض إلا لبعض الأعمال الخارجية التي لها مساس بالغير، كالاستيلاء على ماله أو محاولة التعدي على بدنه، أو العمل على التأثير في الرأي العام بما لا يتفق مع النظام المعمول به.

الفصل الثاني
في الأدوار التي مر بها الفقه الإسلامي

تمهيد:

لم ينشأ الفقه الإسلامي متكاملاً مرة واحدة، وإنما تطور ونما وتدرج في مراحل مختلفة حتى وصل إلى ما وصل إليه من النضج والكمال، وهذه المراحل هي: عصر الرسول (صلى الله عليه وسلم)، عصر الخلفاء الراشدين، عصر صغار الصحابة وكبار التابعين، عصر تكوين المذاهب الفقهية، عصر تقليد المذاهب الفقهية، الفقه في عصر النهضة الأخيرة.

ونفصل ذلك من خلال المباحث الآتية:

المبحث الأول: التشريع في عصر النبوة.

المبحث الثاني: التشريع في عصر الصحابة.

المبحث الثالث: الفقه في عصر التابعين.

المبحث الرابع: عصر الاجتهاد المطلق ونشوء المذاهب الفقهية.

المبحث الخامس: الفقه في عصر التقليد والجمود.

المبحث السادس: الفقه في عصر النهضة الأخيرة.

المبحث الأول

التشريع في عصر النبوة[1]

ويتضمن المطالب الآتية:

المطلب الأول: التشريع المكي والمدني ومميزاتهما.

المطلب الثاني: الأسس التي يقوم عليها التشريع.

الفرع الأول: في نفي الحرج.

الفرع الثاني: في قلة التكاليف.

الفرع الثالث: في التدرج في التشريع.

الفرع الرابع: في تحقيق مصالح الناس جميعا.

الفرع الخامس: في تحقيق العدالة.

المطلب الثالث: مصادر التشريع الإسلامي في عصر الرسالة.

الفرع الأول: في القرآن الكريم.

الفرع الثاني: السنة المطهرة.

الفرع الثالث: في الاجتهاد في عصر الرسول.

الفرع الرابع: خصائص التشريع.

تمهيد:

عصر الرسول (ﷺ) يبدأ بنزول الوحي على النبي (ﷺ) وينتهي

(١) تاريخ الفقه الإسلامي للدكتور عمر الأشقر ص٤١.

بانتقاله إلى الرفيق الأعلى، ومدته نحو ثلاث وعشرين سنة قضاها النبي (ﷺ) بين مكة والمدينة، منها ثلاث عشرة سنة قضاها بمكة والباقي بالمدينة، ومن هنا انقسم القرآن إلى قسمين: مكي ومدني. والتشريع الذي شرّعه الله لعباده قبل الهجرة سمي بالتشريع المكي، والذي شرّع بعد الهجرة سمي بالتشريع المدني.

المطلب الأول
التشريع المكي والمدني ومميزاتهما

التشريع المكي[1]:

بدأ التشريع المكي بنزول آيات القرآن الكريم على النبي (ﷺ) بمكة المكرمة، واستمر نزول القرآن فيها مدة ثلاثة عشر عاما، حتى أذن الله لرسوله بالهجرة من مكة إلى المدينة وقد اتجه الوحي في هذه الفترة إلى ناحية العقيدة والأخلاق ولم يتعرض إلى الأحكام العملية إلا قليلاً وبشكل كلي غالبا.

فتعرض الوحي المكي إلى العقيدة من حيث نبذ عبادة الأوثان والأصنام، قال تعالى: **﴿إن الذين تدعون من دون الله عباد أمثالكم﴾**، **﴿لو كان فيهما آلهة إلا الله لفسدتا﴾**، **﴿إنكم وما تعبدون من دون الله حصب جهنم﴾**، وهذه العقيدة هي التي نادت بها الأديان السماوية ونادى بها الإسلام كذلك تحت شعار جديد، ونداء سماوي خالد هو: (لا إله إلا الله.. محمد رسول الله).

وبدأت الدعوة الإسلامية بالدعوة إلى إصلاح العقيدة، لأنها الأساس لما بعدها، والإنسان إذا آمن بالله وصدق برسله وبكتبه وباليوم الآخر يكون مطيعا لأوامر الله فيؤديها ويتقي الله ما استطاع إلى ذلك سبيلا، ويكون مطيعا لنواهيه فيبتعد عنها ولا يفعلها.

---

(١) تاريخ التشريع الإسلامي لأحمد إبراهيم بك ص١٠، وتاريخ الفقه الإسلامي للأشقر ص٤٢، تاريخ الفقه الإسلامي للسايس ص٢٧.

وقد سلك القرآن في الدعوة إلى الله مسلكا عقليا، حتى يدخل الناس في دين الله عن فهم ووعي وتعقل، ودون إكراه، لقوله تعالى: **﴿لا إكراه في الدين، قد تبين الرشد من الغنى﴾**.

دعاهم القرآن إلى التفكير والنظر في خلق الله، ليقفوا بأنفسهم على قدرته ويعترفوا بفضله وعظمته، والقرآن فيه آيات كثيرة تدل على ذلك منها: **﴿قل انظروا ماذا في السموات والأرض﴾**، **﴿أفلا ينظرون إلى الإبل كيف خلقت، وإلى السماء كيف رفعت وإلى الجبال كيف نصبت، وإلى الأرض كيف سطحت، فذكر إنما أنت مذكر﴾**، **﴿أفلم ينظروا إلى السماء فوقهم كيف بنيناها وزيناها وما لها من فروج، والأرض مددناها وألقينا فيها رواسي وأنبتنا فيها من كل زوج بهيج، تبصرة وذكرى لكل عبد منيب﴾**.

وكذلك كان القرآن المكي ينزل بالآيات الكثيرة في الأخلاق ولزوم الاعتصام بالطيب منها دون الخبيث، لأن الأخلاق الفاضلة من لوازم العقيدة الحقة وأساس العمل الصالح.

ومن يلحظ الأحكام العملية التي جاء بها القرآن في مكة يجد أن لها صلة بتثبيت العقيدة وتهذيب النفوس.

فشرعت الصلاة بمكة ليتعود المرء الخضوع بالركوع والسجود للخالق فتصفو نفسه، ويتقبل سائر الأحكام بنفس راضية مطمئنة قال تعالى: **﴿إن الصلاة تنهى عن الفحشاء والمنكر﴾**.

ونهى عن أكل الميتة والذبائح التي لم يذكر اسم الله عليها. حتى ولو كان القصد منها نفع الفقير وإطعام الجائع.

التشريع المدني[1]:

بدأ التشريع المدني حينما أذن الله لرسوله وللمؤمنين معه بالهجرة من مكة إلى المدينة، وهناك وجد المجتمع الجديد الذي يتألف من المهاجرين والأنصار، وتكونت نواة الدولة الإسلامية بالمدينة وكان أول رئيس لها هو النبي (ﷺ)، ومن ذلك الوقت ظهرت الحاجة إلى التشريعات العملية التي تقام عليها أمور هذا المجتمع الإسلامي الجديد.

فاتجه التشريع إلى النواحي العملية، سواء منها ما اتصل بحياة الأفراد أو بحياة الجماعة، فشرع الله العبادات من زكاة وصيام وحج وجهاد في سبيل الله، وبين لهم المعاملات التي يتعاملون بها، ما كان صالحا منها قبل الإسلام أقره وأبقاه، وما كان فاسدا حرمه وأبطله، وغيره وبدّله وهذّبه حتى تصلح به الحياة، ونزلت آيات الأحكام التي شرعها الله لعباده المؤمنين واحدة تلو الأخرى لم تترك جانبا من جوانب الحياة إلا تناولته بالتنظيم الدقيق المحكم، وعرف الناس عن طريقها كل ما يحتاجون إليه في سلمهم وحروبهم، وقد شملت هذه الآيات أبواب العبادات والمعاملات والجهاد والجنايات والحدود، والمواريث والوصايا، والزواج والطلاق، والإيمان والقضاء وكل ما يتناوله علم الفقه، وباختصار لم يترك التشريع الإلهي في المدينة والذي استمر عشر سنوات تقريبا جانبا من جوانب الحياة إلا جاء بتنظيم دقيق محكم له.

---

(١) تاريخ التشريع الإسلامي لأحمد إبراهيم بك ص١٠-١١، تاريخ الفقه الإسلامي للأشقر ص٤٤.

مميزات التشريع المكي والمدني[1]:

لكل من التشريع المكي والمدني ميزة يتميز بها عن الآخر وذلك فيما يأتي:

١ - القرآن المكي يدعو إلى التوحيد وعبادة الله وحده، وإثبات الرسالة والبعث والجزاء والرد على المشركين ومجادلتهم، وقطع دابر خصومهم بالبراهين العقلية وذكر القيامة وهولها والنار وعذابها، والجنة ونعيمها.
أما الآيات التي تحدثت عن الأحكام العملية فأكثرها مدني.

٢ - القرآن المكي قصير الفواصل مع قوة الألفاظ، وإيجاز العبارة بما يصم الأذان ويشتد قرعه على المسامع، ويصعق القلوب كقصار المفصل.
وسبب قصر الآيات المكية هو التسهيل والتيسير على حفظها، أما الآيات المدنية فإنها طويلة، لأنهم قد تمكنوا من حفظ الآيات، وتعودوا نزول الحلال والحرام بتشريع تفصيلي مطول.

٣ - صيغة الخطاب في المكي تكون عامة كقوله تعالى: ﴿**يأيها الناس**﴾ وقوله: ﴿**يا بني آدم**﴾.
أما المدني فصيغة الخطاب فيه غالباً للمؤمنين ﴿**يأيها الذين آمنوا**﴾، ولم يرد في المدني توجيه الخطاب إلى الناس إلا في سبع آيات هي: اثنتان من البقرة ﴿**يا أيها الناس اعبدوا**

(١) تاريخ التشريع الإسلامي لأحمد إبراهيم ص١٠-١١، تاريخ التشريع الإسلامي للخضري ص١٢، تاريخ الفقه الإسلامي للسايس ص٢٨.

ربكم﴾، الآية رقم ١٦٨ من سورة البقرة، وأربع في النساء هي: (١، ١٣٣، ١٧٠، ١٧٤) وواحدة من الحجرات رقم ١٣.

٤ - كل سورة فيها (كلا) فهي مكية، لأنها للردع فتناسب أهل مكة المتجبرين.
أما أهل المدينة فهم أهل سكينة وتواضع فلا محل لزجرهم.

٥ - يكثر القسم في الآيات المكية، فقد جاء القسم فيها ثلاثين مرة، ولم يأت إلا مرة واحدة في المدنية في قوله تعالى: ﴿زعم الذين كفروا أن لن يبعثوا قل بلى وربي لتبعثن﴾.

٦ - تميز القرآن المدني بالكشف عن سلوك المنافقين، وتحليل نفسيتهم وإزاحة الستار عن خباياهم، وبيان خطرهم على الدين.
أما القرآن المكي فإنه أظهر مدى اعتزاز المؤمنين بإيمانهم وإظهارهم له، ومدى غلظة الكفار وتكبرهم وعدم مبالاتهم في إظهار كفرهم، ولم يتضمن المكي لا من قريب أو بعيد ما يشير إلى فئة المنافقين.

طريقة التشريع في عصر النبي (ﷺ):

كان تشريع الأحكام في هذا العصر يتم بأحد الوجهين الآتيين:

١ - تقع حوادث تقتضي حكما من الشارع، أو يعرض للمسلمين أمور تقتضيهم سؤال النبي (ﷺ) عن حكمها. ففي هذه الحالات كان النبي (ﷺ) ينتظر الوحي السماوي فينزل عليه بالآية، أو الآيات مبينة حكم ما وقع أو جواب ما سئل عنه. وقد ينزل عليه الحكم بالمعنى ويعبر عنه بلفظه

وهذا هو السنة. وأحيانا لا ينزل عليه الوحي بالحكم المطلوب فيجتهد النبي (ﷺ) كما حصل له في قضية أسرى بدر وغيرها.

ومن الأحكام التي نزلت بمناسبة حوادث وقعت، قوله تعالى: ﴿**يسألونك ماذا أحل لهم، قل أحل لكم الطيبات**﴾، قوله تعالى: ﴿**يسألونك عن الأنفال قل الأنفال لله والرسول**﴾، ﴿**يسألونك عن الخمر والميسر قل فيهما إثم كبير ومنافع للناس وإثمهما أكبر من نفعهما**﴾.

ومن السنة ما روي أن بعض الصحابة سألوا النبي (ﷺ) عن ماء البحر وجواز الوضوء به فقال لهم: (هو الطهور ماؤه الحل ميتته).

٣ - ورود الأحكام غير مسبوقة بسؤال ولا حادثة معينة، ولكن الشارع يرى أن الأوان قد آن لتشريع هذه الأحكام لضرورتها للمجتمع وحاجة الناس إلى بيانها والعمل بمقتضاها.

ولم يكن هدف التشريع آنذاك سد حاجات قائمة وإعطاء الحلول لوقائع حاصلة فعلا، وإنما جاء لإيجاد مجتمع من نوع خاص قائم على أسس معينة، ليكون هو المثل الأعلى لكل مجتمع في المستقبل.

ومن هذا النوع من الأحكام، الشورى في الحكم وبيان مقادير الزكاة، وتفصيل كثير من أحكام الأسرة وبيان بعض العقوبات ونحو ذلك.

المطلب الثاني
في
الأسس التي يقوم عليها التشريع[1]

أنزل الله سبحانه القرآن لأجل هداية الناس إلى الصراط المستقيم، وإخراجهم من الظلمات إلى النور، وشرع المولى جل وعلا للناس ما فيه صلاح حالهم، وتحقيق السعادة لهم في الدنيا والآخرة.

وعلى هدي هذا الهدف جاءت أسس التشريع الإسلامي وهي:

١ - نفي الحرج. ٢ - قلة التكاليف. ٣ - التدرج في التشريع.
٤- تحقيق مصالح الناس جميعا. ٥ - تحقيق العدالة.

ونفصل ذلك من خلال الفروع الآتية:

---

(١) المدخل للفقه الإسلامي لمدكور ص١٢.

الفرع الأول
نفي الحرج[1]

المراد بالحرج: الضيق أو المشقة.

والمشقة نوعان: نوع يمكن تحمله ولا غنى عنه، لانطواء التكاليف عليه وإلا ما كان هناك تكليف، فالتكليف كما عرفه الفقهاء، والأصوليون هو: إلزام ما فيه كلفة.

فالصلاة في وسائلها وحقيقتها تلازمها المشقة، ولكنها مشقة مستطاعة مقدور عليها.

ونوع لا يمكن تحمله: وهو ما يكون فوق الطاقة ولا تدوم معه الطاعة، وتؤدي إلى ضيق النفوس والصدور، وهي التي رفعها الله عن الناس ولم يكلفهم بشيء ينطوي عليها، وذلك تيسيرا وتخفيفا ورحمة منه تعالى بخلقه.

وقد وردت النصوص في القرآن والسنة تقرر هذا الأساس وتدعو إلى العمل به ومن ذلك قوله تعالى: **﴿وما جعل عليكم في الدين من حرج﴾**[2].

ويقول: **﴿ما يريد الله ليجعل عليكم من حرج﴾**[3].

(١) المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي للأستاذ محمد مصطفى شلبي ص٨٥، تاريخ التشريع الإسلامي للخضري ص١٣-١٤.
(٢) الحج آية ٣.
(٣) البقرة آية ١٥٨.

ويقول: ﴿**يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر**﴾[1].

ويقول: ﴿**لا يكلف الله نفساً إلا وسعها**﴾.

ويقول: ﴿**يريد الله أن يخفف عنكم وخلق الإنسان ضعيفا**﴾.

وفي سنة النبي (ﷺ) ما يؤكد هذا المعنى أيضا: قال رسول الله (ﷺ): (بعثت بالحنفية السمحة). وقال لأبي موسى الأشعري ومعاذ ابن جبل - رضي الله عنهما - حينما بعثهما (ﷺ) إلى اليمن (يسرا ولا تعسرا، وبشرا ولا تنفرا).

وقد صح عنه عليه الصلاة والسلام أنه ما خيّر بين أمرين إلا اختار أيسرهما ما لم يكن إثما. وقال: (لولا أن أشق على أمتي لأمرتهم بالسواك عند كل صلاة).

وغير ذلك من الآيات والأحاديث التي تؤكد هذا المبدأ، وقد عده الفقهاء أصلا من الأصول التي اعتبرها الشارع، واستنبطوا به أحكاما كثيرة، واعتبروه من الأصول المقطوع بها.

وقد جرى رفع الحرج في جميع الأفعال من عبادات وعادات ومعاملات وجنايات.

ففي العبادات: شرّع الله تعالى الرخص، فرفع عن المسافر شطر الصلاة الرباعية، فيؤديها ركعتين بدلاً من أربع وله نفس أجر الصلاة الرباعية.

كما أباح للمسافر الإفطار في رمضان وكذلك المريض، ثم يقضيان بعد السفر وبعد شفاء المريض، وكل ذلك رفعاً للمشقة والحرج.

---

(١) المائدة آية ٦.

وفي العادات: حرّم الله أكل الميتة، والدم ولحم الخنزير وذلك بالنسبة للإنسان غير المضطر، أما من كان في ضرورة وأوشك على الهلاك لعدم وجود ما يأكله من الطيبات التي أحلها الله لعباده فيرخص له أن يأكل من هذه المحرمات حفاظا على حياته وإبقاء على نفسه.

وفي المعاملات: أحل الله السلم وهو بيع المعدوم المنهى عنه، وقد أبيح هذا النوع من التعامل ليقضي المحتاج حاجته وينمي الغني ماله.

وفي الجنايات: خفف الله على عباده وشرع لهم درء الحد بالشبهة كما فرض عليهم الدية في القتل الخطأ تدفعها عاقلة الجاني.

وقد أجمل الفقهاء مواطن رفع الحرج في التشريع الإسلامي فيما يأتي:

١ - إسقاط العبادة، وذلك في حال قيام العذر، كالحج عند عدم الأمن وكالصلاة بالنسبة للحائض والنفساء.
٢ - نقص المفروض، كقصر الصلاة الرباعية في السفر.
٣ - إبدال المفروض، وذلك كالتيمم بدلاً من الوضوء.
٤ - تغيير هيئة المفروض، وذلك كالصلاة في وقت الخوف.
٥ - الترخيص في إتيان المحرم، وذلك كالأكل من الميتة للضرورة.
٦ - التقديم في فعل المفروض: وذلك كتقديم صلاة العصر وأدائها مع الظهر في وقته في عرفه.
٧ - التأخير في فعل المفروض: وذلك كتأخير صلاة المغرب وفعلها مع العشاء في وقتها في المزدلفة.

الفرع الثاني
في
قلة التكاليف[1]

وهذا الأساس يتوقف على ما قررناه في الأساس الأول من التيسير على الناس، ونفي الحرج عنهم في التكاليف الشرعية إذ أن نفي الحرج يستلزم قلة التكاليف، وإلا ترتب على كثرتها وقوع المكلفين في الحرج والمشقة، ولذا كانت التكاليف الشرعية محدودة، ويمكن معرفتها والإتيان بها في وقت قليل، يدلنا على ذلك قوله تعالى: **﴿يأيها الذين آمنوا لا تسألوا عن أشياء إن تبد لكم تسؤكم وإن تسألوا عنها حين ينزل القرآن تبد لكم عفا الله عنها والله غفور رحيم. قد سألها قوم من قبلكم ثم أصبحوا بها كافرين﴾**[2].

نهى الله سبحانه المؤمنين عن كثرة السؤال، لئلا يكون ذلك سببا في تحريم الأشياء بعد أن كانت مباحة لهم.

وأكد هذا المعنى النبي (ﷺ) بقوله: **﴿إن أعظم المسلمين جرما من سأل عن شيء لم يحرم فحرم من أجل مسألته﴾**.

وقوله أيضا (ﷺ): **﴿ما نهيتكم عنه فاجتنبوه، وما أمرتكم به فأتوا منه مااستطعتم، فإنما أهلك الذين من قبلكم كثرة مسائلهم واختلافهم على أنبيائهم﴾** رواه البخاري ومسلم.

---

(١) تاريخ التشريع الإسلامي للخضري ص١٤، المدخل للفقه الإسلامي لمدكور ص١٤.

(٢) المائدة آية ١٠١، ١٠٢.

تدلنا النصوص السابقة على أن الله تعالى لم يرهق كاهل المكلفين بكثرة التكاليف، وإنما فرض عليهم ما يتيسر لهم الإتيان به، ويتضح ذلك مما يأتي:

قال تعالى: **﴿حرمت عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير وما أهل لغير الله به والمنخنقة والموقوذة والمتردية والنطيحة وما أكل السبع إلا ما ذكيتم وما ذبح على النصب وأن تستقسموا بالأزلام ذلكم فسق﴾**، وقال أيضا: **﴿يسألونك ماذا أحل لهم، قل أحل لكم الطيبات﴾**.

بيّن الله سبحانه الأشياء المحرمة في الآية الأولى وعدها وحصرها لقلتها، بينما لم يحدد ولم يفصل الطيبات التي أحلها لعباده في الآية الثانية وذلك لكثرتها، ومن ذلك يتضح قلة ما كلف الله به عباده.

وأيضاً الصلاة المفروضة في اليوم والليلة لا يحتاج أداؤها على الوجه الأكمل إلا لزمن قليل إذا ما قيس باليوم والليلة.

وفيما يتعلق بالزكاة لم يفرضها الله إلا على من ملك نصابها، والقدر المفروض لا يتعدى جزءاً قليلاً بالنسبة للباقي بعد أدائها.

وأيضا فريضة الصيام تجب على المؤمنين القادرين عليها شهرا في السنة، والحج واجب على المستطيع مرة واحدة في العمر كله.

ومما سبق يتضح لنا قلة التكاليف الشرعية، مما يدعوا المؤمنين إلى تقبلها بنفوس راضية، وفعلها امتثالا لأوامر الله، واجتنابا لنواهيه.

الفرع الثالث
في
التدرج في التشريع[1]

لم تنزل أحكام الشريعة دفعة واحدة وإنما نزلت الأحكام إما جوابا عن سؤال، أو تبيانا لحكم حادثة وقعت، أو بناء على تقدير من الشارع أن حكما معينا قد آن أوان تشريعه وتنفيذه، وهذا يجعل التشريع موصوفا بالتدرج.

حكمة التدرج

أن الله سبحانه يريد بأبناء هذه الأمة اليسر، ويريد التخفيف عنهم فأنزل الأحكام منجمة حتى يسهل على المخاطبين حفظها والإحاطة بها وظروف تشريعها.

وهذه بعض الأمثلة على التدرج في الأحكام:

١ - **لم يحرم الله الخمر دفعة واحدة**، وإنما تدرج في التحريم شيئا فشيئا، فلما سئل النبي (ﷺ) عن الخمر والميسر فنزل قوله تعالى: **﴿يسألونك عن الخمر والميسر، قل فيهما إثم كبير ومنافع للناس وإثمهما أكبر من نفعهما﴾**[2].

فبين الحق تبارك وتعالى أن في الخمر والميسر إثما يغلب على ما

---

(١) تاريخ الفقه الإسلامي للأشقر ص٤٨-٤٩، تاريخ التشريع لأحمد إبراهيم بك ص٧.

(٢) البقرة آية ٢١٩.

فيهما من نفع، ولم يحرمهما ولكن ترك الأمر بعد أن أبان لذوي العقول السليمة أن الشر يفوق الخير فيهما.

ثم بعد ذلك حرّم الله الخمر تحريما جزئيا فقال **﴿يا أيها الذين آمنوا لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون﴾**[١]، أي أن المصلي يحرم عليه شرب الخمر وقت الصلوات الخمس، وما عدا ذلك من الأوقات فإن الخمر لا تحرم عليهم.

ثم بعد ذلك تهيأت نفوسهم للتحريم القاطع، فأنزل الحق تبارك وتعالى قوله: **﴿إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون، إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة، فهل أنتم منتهون﴾**[٢].

وبعد نزول النص القرآني السابق أصبحت الخمر محرمة تحريما قاطعا.

٢ - **عقوبة الزنا**: جاءت بها الشريعة على سنة التدرج، إذ أنها تقررت في أول الأمر بقوله تعالى: **﴿واللآتي يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم، فإن شهدوا فأمسكوهن في البيوت حتى يتوفاهن الموت أو يجعل الله لهن سبيلا، واللذان يأتيانها منكم فآذوهما، فإن تابا وأصلحا فأعرضوا عنهما، إن الله كان توابا رحيما﴾**.

فأفاد النص السابق أن الزناة يعاقبون بالقول والحبس حتى الموت

(١) سورة النساء آية ٤٣.
(٢) المائدة آية ٩٠-٩١.

في البيوت، ثم شدد الله العقوبة بعد ذلك فجعلها الجلد مائة جلدة أمام جمع من المؤمنين فقال تعالى: **﴿الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر، وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين﴾**.

٣ - **ومن أمثلة التدرج أيضا تحريم الربا**: ففي أول الأمر أوضح الله تعالى أن الربا لا نماء فيه ولا بركة، وقارن بينه وبين الزكاة موضحاً أن الربا لا ثواب له عند الله بعكس الزكاة، فإنه تعالى يضاعف أجرها ويبارك فيها فقال تعالى: **﴿وما آتيتم من ربا ليربو في أموال الناس فلا يربو عند الله وما آتيتم من زكاة تريدون وجه الله فأولئك هم المضعفون﴾**.

فتركه البعض، لأن ما عند الله خير وأبقى.

وفي المرحلة الثانية نزل قوله تعالى: **﴿لا تأكلوا الربا أضعافا مضاعفة﴾** فخفف الناس من غلوائهم وجشعهم.

وفي المرحلة الثالثة: نزل قول الله تبارك وتعالى: **﴿يمحق الله الربا ويربى الصدقات والله لا يحب كل كفار أثيم﴾**، ومن هنا حرم الله الربا بجميع صوره وأنواعه، وبين أنه لا يرضى عمن يتعاملون به فتركه المؤمنون استجابة وطاعة لربهم.

٤ - **عدد الصلوات**: شرعت أولا ركعتين بالغداة، وركعتين بالعشى، وذلك تخفيفا على المسلمين، ولما تعودوها، وأحبوها، واطمأنت نفوسهم إلى هذا الدين الجديد، زادها الله تعالى إلى خمس صلوات في اليوم والليلة.

الفرع الرابع
في
تحقيق مصالح الناس جميعا[1]

جاءت الشريعة الإسلامية بكل ما يحقق الخير للناس سواء في دنياهم أو آخرتهم وهذا يتضح من خلال مظاهر محددة في التشريع الإسلامي تدل عليه وتؤكده، وهي:

١ - **حرمت الشريعة كل ما فيه ضرر بالناس** يزيد على ما يحققه لهم من نفع، ولهذا حرم الله الخمر والميسر لأن إثمهما أكبر من نفعهما وانتشار ما يترتب عليه ضرر الأمة يساعد على التشاحن والتباغض بين الناس ويفسد حياتهم ويفتح أبواب الشرور عليهم، وأيضا حرم الله الزنا والربا والخداع في المعاملات وغير ذلك مما يضر بالنفس أو العقل أو المال أو يفسد العلاقات الطيبة بين الناس.

٢ - **بناء الأحكام على المصالح:** جعلت الشريعة الإسلامية مصالح العباد وسعادتهم في الدنيا والآخرة هي مناط الأحكام المنزلة عليهم، ومن ذلك قوله تعالى: **﴿ما أفاء الله على رسوله من أهل القرى فلله وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل كي لا يكون دولة بين الأغنياء منكم﴾**.

بيّن الله في الآية السابقة حكم تقسيم الفيء، وهو المال المأخوذ من الكفار بغير قتال، وتقسيمه على هذا النحو يكون منعا من تداول المال بين الأغنياء فقط، ومن ذلك أيضا قوله (ﷺ) (لا تنكح المرأة على

---

(١) المدخل للفقه الإسلامي لمدكور ص١٦.

عمتها، ولا المرأة على خالتها، إنكم إن فعلتم ذلك قطعتم أرحامكم).

بيّن النبي (ﷺ) في هذا الحديث علة منع الجمع بين المرأة وعمتها، أو خالتها وهي تقطيع الصلة بينهما، وهي صلة واجب المحافظة عليها بالنص.

وأيضا قوله (ﷺ): (يا معشر الشباب، من استطاع منكم الباءة - مؤن الزواج - فليتزوج، فإنه أغض للبصر وأحصن للفرج).

بيّن النبي (ﷺ) العلة التي من أجلها شرع الله الزواج وهي غض البصر وإحصان الفرج.

ومن هذه الأمثلة يتضح لنا أن الشارع جل وعلا يحرص على ارتباط الأحكام الشرعية بمصالح العباد.

٣ - **الأخوة الإنسانية**: نصت الشريعة على أن الناس جميعا لأب واحد وهو آدم، وأم واحدة وهي حواء فيجب عليهم أن يذكروا دائما صلتهم الآدمية وإن اختلفت أوطانهم وألوانهم، قال تعالى: **﴿يا أيها الناس اتقوا ربكم الذي خلقكم من نفس واحدة وخلق منها زوجها وبث منهما رجال كثيرا ونساء واتقوا الله الذي تساءلون به والأرحام إن الله كان عليكم رقيبا﴾**.

٤ - النسخ[١]:

﴿ما ننسخ من آية أو ننسها نأت بخير منها أو مثلها﴾. دلت هذه

(١) الفكر السامي للحجوي ١/ ٣٣.

الآية على أن المولى سبحانه قد شرع بعض الأحكام ثم أبطلها ونسخها لما اقتضت المصلحة ذلك.

وإليك بيان النسخ:

النسخ في اللغة: يطلق على معنيين (١) الإزالة - ومنه قوله تعالى **﴿ما ننسخ من آية أو ننسها﴾**. (٢) النقل - يقال: نسخت الكتاب أي نقلت ما فيه إلى آخره.

وفي الاصطلاح:

١ - هو رفع الحكم الشرعي بدليل شرعي متأخر[١].

ومعنى هذا: أن الله سبحانه يشرع حكما للناس فيعملون به، ثم يغير هذا الحكم بعد ذلك مراعاة لمصالح الناس.

٢ - وعرف أيضا: بأنه بيان انتهاء حكم شرعي بطريق شرعي متراخ عنه.

أمثلة تبين وقوع النسخ: وقع النسخ في القرآن وإليك بيان ذلك:

١ - القبلة في الصلاة كانت في أول الأمر إلى بيت المقدس ثم نسخت وطلب الله تحويلها إلى الكعبة في مكة المكرمة، وقال الله تعالى في ذلك **﴿سيقول السفهاء من الناس ما ولاهم عن قبلتهم التي كانوا عليها قل لله المشرق والمغرب يهدي من يشاء إلى صراط مستقيم﴾**، إلى أن قال: **﴿قد**

---

(١) المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي لمحمد مصطفى شلبي ص٨٩، تاريخ التشريع الإسلامي للخضري ص١٦-١٩.

نرى تقلب وجهك في السماء فلنولينك قبلة ترضاها، فول وجهك شطر المسجد الحرام، وحيث ما كنتم فولوا وجوهكم شطره﴾[1].

فدل ذلك على إلزام النبي (ﷺ) وأمته بالتوجه إلى الكعبة في صلاتهم ورفع الحكم السابق وهو التوجه في الصلاة إلى بيت المقدس.

٢ - والوصية للوالدين والأقربين كانت واجبة في أول الأمر قبل نزول آيات المواريث بدليل قوله تعالى: **﴿كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقا على المتقين﴾**.

ولما نزلت آيات المواريث بعد ذلك رفع الله حكم وجوب الوصية للوالدين والأقربين والوارثين وبيّن النبي (ﷺ) ذلك بقوله: **﴿إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث﴾**.

٣ - وليس وقوع النسخ مخصوصاً بالقرآن وحده وإنما وقع النسخ في بعض أحكام السنة أيضا، ومن ذلك قوله (ﷺ): (قد كنت نهيتكم عن زيارة القبور ألا فزوروها).

الحكمة من وقوع النسخ: اقتضت حكمة الله تعالى تشريع أحكام معينة أول عهد الناس بالشريعة زمن محمد (ﷺ) تحقيقا لمصالح الناس، لأن حالتهم كانت تستدعي الحكم الأول، ولما تغيرت الحالة رفع الله الحكم الأول وأبدله بالحكم الثاني ليكون مناسبا للناس ومحققا لمصلحتهم، ولذلك كان الأساس السابق وهو التدرج في التشريع.

---

(١) البقرة آية ١٤٤.

الفرع الخامس
في
تحقيق العدالة[1]

إن من مقاصد الشريعة إقامة العدل بين الناس جميعا، فهم أمام الحق سواء لا فضل لعربي على عجمي ولا أبيض على أسود أو أصفر إلا بالتقوى، وهذا ميزان العدالة التي لا تحابي أحداً وتلك هي المساواة التي لا تفرّق بين الناس بسبب الحسب أو النسب أو المال أو الجاه، أو الجنس أو النوع أو اللون.

وفيما يأتي بيان وتوجيه لهذا الأساس: يقول تعالى: **﴿إن الله يأمر بالعدل والإحسان﴾**[2]، ويقول: **﴿إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل﴾**.

وفي هذين النصين السابقين يأمرنا المولى سبحانه بتحقيق العدل المطلق بين الناس سواء أكانوا مسلمين أم غير مسلمين، وليس المراد تحقيق العدالة بين المؤمنين دون غيرهم، دل على ذلك لفظ الناس الوارد في الخطاب، لأن البلاد الإسلامية يسكن فيها غير المسلمين.

ويقول الحق أيضا: **﴿يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين لله شهداء بالقسط ولا يجر منكم شنأن قوم على ألا تعدلوا، اعدلوا هو أقرب للتقوى واتقوا الله إن الله خبير بما تعملون﴾**.

---

(١) المدخل في التعريق بالفقه الإسلامي لشلبي ص٩٤، المدخل للفقه الإسلامي لمدكور ص١٢٩.
(٢) النحل آية ٦٠.

ففي هذه الآية وجه الله الخطاب للمؤمنين حتى يعدلوا فيما بينهم وبين من يبغضونهم أيضا.

فالعدل مطلوب مع من تحب ومن لا تحب وذلك من خلال سماحة وعدالة الإيمان.

وليس هذا الأمر مقصورا على الحكام فقط وإنما مطلوب من كل فرد فيجب على كل إنسان أن يراعي في تصرفاته هذا السلوك القويم، فالعدالة يجب أن تراعى عند الجميع حكاماً كانوا أو محكومين، يدلنا على ذلك قوله تعالى: ﴿**يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على أنفسكم أو الوالدين والأقربين، إن يكن غنيا أو فقيرا، فالله أولى بهما، فلا تتبعوا الهوى أن تعدلوا، وأن تلووا أو تعرضوا فإن الله كان بما تعملون خبيرا**﴾[1].

فالآية توجب على الإنسان أن يكون عادلا في تحمل الشهادة وفي أدائها حينما يطلب منه الأداء حتى ولو كانت الشهادة على نفسه أو على والديه أو على أحد أقاربه، ولا فرق في ذلك بين الغني منهم وبين الفقير فالله أولى بهما، وينبغي على الإنسان أن يتذكر ذلك دائما فلا يتبع الهوى والشهوة ويترك تحقيق العدالة، ويحرف الشهادة أو يمتنع عن أدائها لأي سبب من الأسباب.

ويقول الرسول (ﷺ): (إنما ضل من كان قبلكم إنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه، وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد، وأيم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطع محمد يدها).

---

(١) سورة النساء: الآية ١٣٥.

وفي رواية أخرى: إنما هلك من كان قبلكم...).

وسبب هذا الحديث كما ترويه السيدة عائشة (رضي الله عنها)، أن امرأة مخزومية كانت تستعير المتاع وتجحده أي تنكره وتدعي أنها لم تأخذه، فأمر النبي (ﷺ) بقطع يدها، فأتى أهلها أسامة بن زيد حب رسول الله فكلموه فكلم النبي (ﷺ) فيها، فقال له النبي (ﷺ) (أتشفع في حد من حدود الله)، ثم قام فخطب فقال هذا الحديث.

ولا شك أن هذا تطبيق عملي رائع للعدالة في أبهى صورها، فالناس أمام الحق سواء، لا عصبية ولا عنصرية، ولا طائفية ولا شعوبية، وإنما هناك إنسان فقط، من أحسن فلنفسه، ومن أساء فعليها، وما ربك بظلام للعبيد.

وقد سار على هذا المنهج السليم خلفاء النبي (ﷺ) من بعده، وكانوا نعم الرعاة لرعيتهم، ونعم العادلون الذين كانت عدالتهم سببا في دخول الناس أفواجا في الدين الإسلامي الحنيف.

المطلب الثالث

في

مصادر التشريع في عصر الرسول (ﷺ)

اقتصر التشريع في عصر الرسول (ﷺ) على مصدر واحد وهو الوحي، والوحي قد يكون باللفظ والمعنى وهو القرآن الكريم، وقد يكون بالمعنى فقط وهو السنة النبوية.

أما عن اجتهاد النبي (ﷺ) في الحوادث التي لم ينزل بشأنها نص فإن اجتهاده (ﷺ) كان محكوما بالوحي الذي ينزل عليه بعد الاجتهاد إما مقراً لهذا الاجتهاد أو منبها إلى غيره حيث يقول المولى جل في علاه: ﴿**عفى الله عنك لما أذنت لهم**﴾.

وإليك تفصيل الكلام عن القرآن والسنة، وبيان الغرض من اجتهاده (ﷺ)، وذلك من خلال الفروع الآتية:

الفرع الأول
في
القرآن الكريم[1]

القرآن في اللغة:

قال الراغب في المفردات: القرآن في الأصل مصدر، نحو كفران ورجحان ومن ذلك قوله تعالى: ﴿**إن علينا جمعه وقرآنه فإذا قرأناه فاتبع قرآنه**﴾[2]، وهو بمعنى القراءة أو مرادف لها، ثم نقل اسم القرآن عن هذا المعنى وجعل اسما للكلام المخصوص من باب إطلاق المصدر على مفعوله.

وقال بعض العلماء: تسمية هذا الكتاب قرآنا من بين كتب الله لكونه جامعا لثمرة كتبه، بل لجمعه ثمرة جميع العلوم، كما أشار إليه بقوله (تفصيل كل شيء)، وقوله: (بيانا لكل شيء)، ويؤيد ذلك أن معنى القرآن في اللغة هو: الجمع والضم.

القرآن في الاصطلاح:

يختلف التعريف باختلاف العلوم التي تبحث في القرآن الكريم كعلم الكلام وعلوم اللغة، وعلم البلاغة وغيرهم، وكل طائفة تذكر في تعريفها الخصائص التي تتفق مع غرضها في البحث. وإليك بيان ذلك:

---

(١) تاريخ الفقه الإسلامي للأشقر ص٥٢، الفكر السامي للحجوي جـ١ ص٢٧.
(٢) القيامة آية ١٧، ١٨.

عرفه الأصوليون بقولهم: القرآن هو اللفظ العربي المنزل على سيدنا محمد (ﷺ) المنقول إلينا بالتواتر المتعبد بتلاوته.

لا خلاف بين المسلمين في أن القرآن هو المصدر الأول للتشريع وأنه حجة على الناس أجمعين، لأنه من عند الله، بدليل إعجازه وعلى ذلك يجب اتباعه من قبل الجميع واستنباط الأحكام من نصوصه.

خصائص القرآن:

أولا: لفظ القرآن لا بد وأن يكون لفظاً عربياً قال تعالى: ﴿إنا جعلناه قرآنا عربيا﴾، قوله تعالى: **﴿نزل به الروح الأمين على قلبك لتكون من المنذرين. بلسان عربي مبين﴾**، وعلى ذلك المترجم من القرآن إلى غير العربية لا يسمى قرآنا، ولا يعطى أحكام القرآن.

ثانيا: آيات القرآن نقلت إلينا نقلاً متواتراً، أي أن الآيات نقلتها جماعة عن النبي (ﷺ) يشترط في نقلهم أن تحيل العادة تواطؤهم على الكذب على رسول الله (ﷺ)، ثم نقله عن الجماعة آخرون وآخرون وكان شرط النقل متوافراً فيهم حتى وصل إلينا القرآن الكريم.

فالتواتر متحقق في جميع مراحل نقل القرآن، ولذا فإن التواتر يفيد اليقين والعلم القطعي.

ثالثا: أنه وصل إلينا دون زيادة أو نقص، لأن الله تعالى تكفل بحفظه، قال تعالى: **﴿إنا نحن نزلنا الذكر وإنا له لحافظون﴾**.

رابعا: إعجاز القرآن: ومعنى ذلك أن البشر جميعا عاجزون عن الإتيان بمثله، وقد ثبت ذلك عندما عجز فصحاء العرب عن محاكاته،

وتحداهم المولى سبحانه أن يأتوا بمثله، أو بعشر سور من سوره، أو بأقصر آية من آياته فعجزوا، وقال تعالى في ذلك: **﴿قل لئن اجتمعت الإنس والجن على أن يأتوا بمثل هذا القرآن لا يأتون بمثله ولو كان بعضهم لبعض ظهيرا﴾**، **﴿وإن كنتم في ريب مما نزلنا على عبدنا فأتوا بسورة من مثله وادعوا شهداءكم من دون الله إن كنتم صادقين﴾**.

فلما عجزوا عن الإتيان بما طلب منهم سكتوا، فدل ذلك على أن القرآن معجز للعرب وغيرهم.

خامسا: التعبد بتلاوته:

دل هذا الوصف على أن القرآن لفظه ومعناه من عند الله، ولهذا كانت تلاوته عبادة يثاب المرء عليها، الحرف بعشر حسنات ويضاعف الله لمن يشاء.

وأفاد هذا القيد المفارقة بين القرآن والحديث القدسي، مع أن كلا منهما لفظه ومعناه من عند الله، إلا أن الحديث القدسي غير متعبد بقراءته بالإضافة إلى أنه غير متواتر.

بيان القرآن للأحكام:

جعل المولى سبحانه القرآن أساسا للدين الإسلامي فأودع فيه علم كل شيء، وصدق قوله فيه مخاطبا نبيه (ﷺ): **﴿ونزلنا عليك الكتاب تبيانا لكل شيء وهدى ورحمة وبشرى للمسلمين﴾**.

وقال أيضا: **﴿ما فرطنا في الكتاب من شيء﴾**، والأحكام فيه جاءت على ما يأتي:

١ - بيان كلي أي يذكر القواعد والمبادئ العامة التي تكون أساساً لتفريع الأحكام وابتنائها عليها، مثل:

أ - الأمر بالشورى، قال تعالى: **﴿وشاورهم في الأمر﴾**.

ب - الأمر بالعدل والحكم به، **﴿إن الله يأمر بالعدل﴾**، **﴿إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل﴾**.

جـ - العقوبة بقدر الجريمة: **﴿وجزاء سيئة سيئة مثلها﴾**.

د - الضرورات تبيح المحظورات: **﴿فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه﴾**.

٢ - بيان إجمالي: أي ذكر الأحكام مجملة بحيث يمكن بيانها وتفصيلها، مثل:

أ - وجوب الصلاة والزكاة **﴿أقيموا الصلاة واتوا الزكاة﴾** ولم يبين القرآن طريقة الصلاة، وترك ذلك للنبي (ﷺ) فقال (ﷺ): (صلوا كما رأيتموني أصلي)، وأيضا بينت السنة أحكام الزكاة تفصيلا.

ب - الحج: واجب لقوله تعالى: **﴿ولله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلا﴾**، ولكن كيفية أداؤه لم تدل عليها الآية وإنما جاءت بها السنة فقال (ﷺ) (خذوا عني مناسككم).

جـ - حل البيع وحرمة الربا: **﴿وأحل الله البيع وحرم الربا﴾** فجاءت السنة وبينت البيع الحلال والبيع

الحرام، والمقصود من الربا.

٣ - بيان تفصيلي: أي ذكر الأحكام مفصلة، وذلك في نطاق قليل، تمثل: أنصبة الورثة، وكيفية الطلاق وعدده، وكيفية اللعان بين الزوجين، والحدود كحد الزنا والسرقة وقطع الطريق والقذف، وغير ذلك من الأحكام التفصيلية في القرآن،

والحق أن تفصيل جميع الأحكام يخرجه عن مقصده الأول وهو الهداية والإرشاد كما أن مجيء بعض الأحكام على شكل قواعد ومبادئ عامة مرنة، يلائم عموم وبقاء الشريعة، بحيث يمكن تفريع الأحكام عليها، وتطبيقها على جزئيات الوقائع.

كيف كان ينزل القرآن[(١)]:

لم ينزل القرآن الكريم دفعة واحدة - كما ذكرنا - وإنما نزل منجما - أي مفرقا - على حسب الوقائع والمناسبات، وكان نزوله على الرسول (ﷺ) مختلفا من حيث الكم الذي ينزل عليه، فمرة ينزل جبريل - عليه السلام - بسورة كاملة كما حدث في سورة الفاتحة وسورة المدثر، ومرة ينزل بعشر آيات وهو كثير، ومرة بآية واحدة أو بعض آية كما حدث في قوله تعالى: **﴿غير أولي الضرر﴾**، فإنه نزل بعد نزول قوله تعالى: **﴿لا يستوي القاعدون من المؤمنين﴾**.

وقد اعترض الكفار على نزول القرآن منجما وطلبوا من الرسول

(١) المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي لشلبي ص٢٢٤، الفكر السامي للحجوي ٢٧/١.

(ﷺ) أن يطلب من ربه أن ينزل عليه القرآن جملة واحدة كالكتب السماوية السابقة، ورد الله عليهم بقوله: **﴿وقال الذين كفروا لولا نزل عليه القرآن جملة واحدة كذلك لنثبت به فؤادك، ورتلناه ترتيلا﴾**.

وجاء أيضا بهذا المعنى **﴿وقرآنا فرقناه لتقرأه على الناس على مكث ونزلناه تنزيلا﴾**، أي أن الله أنزل القرآن مفرقا في ثلاث وعشرين سنة ليقرأه النبي (ﷺ) على مكث أي على تمهل وتؤدة من أجل أن يفهموه، ونزله الله تنزيلا، أي شيئا بعد شيء على حسب المصالح المرعية.

الحكمة من نزول القرآن منجما:

للعلماء في ذلك وجوه متعددة نذكر أهمها:

١ - في نزوله منجما تقوية لقلب الرسول (ﷺ)، فهو النبي الأمي الذي لا يقرأ ولا يكتب، ونزوله مفرقا يسهل عليه حفظه وفهمه، دل على ذلك قوله تعالى: **﴿كذلك لنثبت به فؤادك﴾**.

٢ - نزول القرآن منجما تتجلى فيه الرحمة من الله بعباده إذ أنهم كانوا قبل الإسلام يهيمون على وجوههم ولا يعرفون الحلال من الحرام، فلو نزلت التكاليف عليهم دفعة واحدة لثقل عليهم ذلك ولعجزوا عن أدائها، فكان من رحمة الله بخلقه أن جاء بشرعه مفرقا حسب الحوادث حتى يتقبلوه ويتعودوا على ما جاء به. يؤيد هذا ما جاء في البخاري عن عائشة أم المؤمنين - رضي الله عنها - أنها قالت: إنما نزل أول ما نزل سورة من المفصل - أي السور القصيرة فيها ذكر الجنة

والنار، حتى إذا دخل الناس في الإسلام نزل الحلال والحرام، ولو نزل أول شيء لاتشربوا الخمر لقالوا: لا ندع الخمر أبدا، ولو نزل لاتزنوا لقالوا: لا ندع الزنا.

٣ - في نزوله منجما تحقيق لنظرية النسخ التي اقتضت حكمته تعالى وجودها في القرآن، ليتدرج بالناس في التشريع طبقا لما تقتضيه مصلحتهم.

حجية القرآن(١):

أجمع المسلمون على أن للقرآن حجة قطعية من جهة الورود والنقل والثبوت، ولا يجوز العمل بما يخالف أحكامه، بل يجب التقيد بما جاء فيه من أحكام، وفيما يتعلق بالوقائع التي لم ينزل بها نص القرآن فإنها تتبع المصادر التشريعية الأخرى المتفق عليها.

كتابة القرآن وحفظه(٢):

يعبر العلماء عن هذا الموضوع بجمع القرآن، وجمع القرآن يستعمل تارة بمعنى كتابته كله مفرق الآيات والسور، أو مرتب الآيات والسور في صحاف مجتمعة تضم السور جميعا، وقد ترتب إحداها بعد الأخرى:

أ - أما جمع القرآن - بمعنى حفظه واستظهاره - فقد كان رسول الله (ﷺ) أول الحفاظ له بهذا المعنى، وكان عليه الصلاة والسلام يتلقى القرآن ويردده حتى يحفظه لدرجة أنه كان (ﷺ) يسارع في

(١) انظر: المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي لشلبي ص٢٢٩.
(٢) الفكر السامي للحجوي ١/٢٩.

القراءة حين ينزل عليه الوحي مخافة النسيان، فنهاه الله عن ذلك ووعده بالحفظ فقال تعالى: **﴿ولا تعجل بالقرآن من قبل أن يقضى إليك وحيه﴾**، كما قال تعالى: **﴿لا تحرك به لسانك لتعجل به إنا علينا جمعه وقرآنه فإذا قرأناه فاتبع قرآنه ثم إن علينا بيانه﴾**، وقد تحقق وعد الله لنبيه بالحفظ والفهم، فلم يكن جبريل عليه السلام ينتهي من الوحي بالآيات إلى سيدنا محمد (ﷺ) حتى يجد ذلك الوحي محفوظا عنده ومنقوشا على صدره.

وتيسر لعدد من صحابة الرسول (ﷺ) حفظ القرآن، ولم يكن عددهم قليلا، وتدل الأخبار على أنه قتل يوم بئر معونة سبعون من حفظة القرآن الكريم، وأنه اشتهر من بين هؤلاء: عبدالله بن مسعود وسالم بن معقل (مولى أبي حذيفة)، ومعاذ بن جبل، وأبي بن كعب، وزيد بن ثابت، وأبو الدرداء وقد اشتهر بإقراء القرآن من الصحابة سبعة منهم: عثمان بن عفان، وعلي بن أبي طالب. وأبي بن كعب، وزيد بن ثابت، وعبدالله بن مسعود، وأبو موسى الأشعري. وقرأ على هؤلاء بعض الصحابة، وأخذ عنهم كثير من التابعين، وكان الاعتماد آنذاك في نقل القرآن على حفظ القلوب والصدور.

ويعد الحفظ خصيصة شرف امتن الله بها على هذه الأمة.

ب - وأما جمع القرآن [1] - بمعنى الكتابة - فإن النبي (ﷺ) لم يكتف بحفظ القرآن وتبليغه لأمته بل عمل على تدوينه وكتابته، حيث اتخذ من بعض أصحابه كتابا يكتبون له القرآن بعد نزوله، منهم: الخلفاء الراشدون الأربعة، ومعاوية، وزيد بن ثابت، وأبي بن كعب، وخالد

(١) انظر: المرجع السابق.

ابن الوليد، وثابت بن قيس، وكان (ﷺ) يأمرهم بكتابته بين يديه، ويرشدهم إلى موضع الآيات من سورتها، ونهى النبي (ﷺ) عن كتابة غير القرآن حتى لا يختلط غير القرآن بالقرآن، وقد شدد في التحذير من ذلك فقال (ﷺ): (من كتب عني شيئا غير القرآن فليمحه).

وكان القرآن يكتب على الجريد والعظام واللخاف والعسب، والكرانيف، والرقاع، وقطع الأديم، والجلود، والأضلاع.

والعسب: جمع عسيب، وهو جريد النخل. واللخاف: جمع لخفة، وهي صفائح الحجارة. والكرانيف: جمع كرنفة وهي: أصول السعف الغلاظ. والرقاع: جمع رقعة وقد تكون من جلد أو ورق.

وكان جبريل يعارض النبي (ﷺ) بالقرآن كل عام في رمضان، وفي العام الأخير قرأه معه مرتين. وكان الصحابة يقرؤون القرآن بين يدي رسول الله (ﷺ) حفظاً وكتابة، ولم يجمع ما كتب في مصحف واحد، بل عند هذا ما ليس عند ذاك من الآيات والسور، وكان النبي (ﷺ) يأمر كتّاب القرآن بوضع المكتوب في بيت النبوة، وينسخ الكتّاب لأنفسهم سورة منه.

وقبض النبي (ﷺ) والقرآن محفوظ في صدور الصحابة ومكتوب على الترتيب الذي هو عليه الآن في مصاحفنا، وبتوقيف جبريل إياه على ذلك، وإعلامه عند نزول كل آية أن هذه الآية تكتب عقب آية كذا في سورة كذا.

الفرع الثاني
في
السنة النبوية

السنة لغة[1]:

هي الطريقة والسيرة، سواء أكانت محمودة أم مذمومة وقد ورد استعمالها في القرآن والحديث بهذا المعنى.

يقول الله تعالى: ﴿**قد خلت من قبلكم سنن**﴾ أي طرق وعادات لأقوام مضوا قبلكم.

ويقول (ﷺ): (من سن سنة حسنة كان له أجرها وأجر من عمل بها إلى يوم القيامة، ومن سن سنة سيئة فعليه وزرها ووزر من عمل بها إلى يوم القيامة).

وقيل: السنة خاصة بالطريقة الحسنة، فإن أطلقت السنة انصرفت إليها.

ولا تستعمل في غيرها إلا مقيدة فيقال: سنة سيئة.

وقيل: السنة تطلق في مقابلة البدعة.

السنة في الاصطلاح: عند الفقهاء: ما يقابل الواجب، فتتناول كل فعل طلب طلبا غير جازم سواء واظب عليه النبي (ﷺ) أو لم يواظب عليه أظهره أم لم يظهره،

---

(١) تاريخ الفقه الإسلامي للأشقر ص٥٤، الفكر السامي للحجوي ١/٤١.

ومنهم من خصها بما واظب عليه النبي (ﷺ) سواء أظهره أم لا.

والسنة عند الأصوليين: هي ما صدر عن النبي (ﷺ) غير القرآن من قول أو فعل أو تقرير.

والسنة عند المحدثين: ما أثر عن النبي (ﷺ) من قول أو فعل أو تقرير أو صفة أو سيرة، وهي مرادفة للحديث عند أكثرهم.

أنواع السنة باعتبار سندها:

تنقسم السنة باعتبار سندها المتصل إلى أنواع ثلاثة:

١ - سنة متواترة: وهي ما رواها عن النبي (ﷺ) جمع عن جمع تحيل العادة تواطؤهم على الكذب، ومن هذا النوع السنن العملية التي بينت مقادير الزكاة وأفعال الحج، وهيآت الصلاة وأركانها، وهذه تفيد العلم اليقيني.

٢ - سنة مشهورة: وهي ما رواه عن النبي (ﷺ) واحد واثنان، أي عدد لا يبلغ حد التواتر ثم اشتهرت فنقلها جموع التواتر في عصر التابعين وتابعي التابعين.
وهذا النوع من السنة يفيد العلم اليقيني عند الأحناف ولكن دون اليقين بالسنة المتواترة.

٣ - سنة آحاد: وهي ما رويت عن النبي (ﷺ) عن طريق عدد لم يبلغ حد التواتر ولم تشتهر فيما بعد، وهي تفيد العلم الظني الراجح بصحة نسبتها إلى النبي (ﷺ)، ويلزم العمل بها.

أنواع السنة عند الأصوليين: تتنوع إلى ثلاثة أنواع:

١ - **السنة القولية:** ويقصد بها أقوال النبي (ﷺ) وتسمى

بالحديث، وذلك مثل قوله عليه السلام (لا ضرر ولا ضرار)، وقوله: (من رأى منكم منكرا فليغيره بيده فإن لم يستطع فبلسانه فإن لم يستطع فبقلبه وذلك أضعف الإيمان).

٢ - **السنة الفعلية**: وهي كل ما فعله النبي (ﷺ)، كفعله (ﷺ) في الصلاة من حيث بيان عدد الركعات وبيان الأركان، وكذلك فعله (ﷺ) في الحج والوضوء والحدود.

٣ - **السنة التقريرية**: وهو سكوته (ﷺ) عن إنكار فعل أو قول وقع في حضرته أو غيبته وعلم به وكان قادراً على إنكاره.
فهذا السكوت يدل على جواز الفعل وإباحته لأن النبي (ﷺ) لا يسكت عن باطل أبداً، ومن أمثلة هذا النوع سكوته وعدم انكاره (لعب الغلمان بالحراب في المسجد).
ومن ذلك أن المنافقين كانوا يطعنون في نسب أسامة بن زيد بسبب اختلاف اللون بينهما، إذ كان أسامة شديد السواد، وزيد شديد البياض، فلما رآهما القائف وقد غطيا بثوب من القطيفة ولم يظهر منه إلا أقدامهما، قال: إن هذه الأقدام بعضها من بعض.
فسرّ رسول الله (ﷺ) بقول القائف.
وكان ذلك منه (ﷺ) تقريراً لثبوت النسب بالقيافة.

ومن ذلك إقراره أبا بكر على قوله في مجلسه من قتل قتيلا فله سلبه.

علاقة السنة بالقرآن: السنة النبوية المطهرة تأتي في المرتبة الثانية

بعد القرآن الكريم، وهي إما مؤكدة لما جاء به القرآن من الأحكام أو شارحة ومفسرة له، أو تأتي بحكم لم تنص عليه آيات القرآن الكريم.

ونبين ذلك فيما يأتي:

١ - السنة تؤكد ما جاء من أحكام في القرآن وذلك كقوله (ﷺ): (لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب عن نفسه)، فإن هذا الحديث موافق ومؤكد لما جاء في القرآن، إذ يقول الحق سبحانه **﴿يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراضي منكم﴾**، وغير ذلك من الأمثلة الكثير.

٢ - مبينة لما جاء مجملاً في القرآن الكريم، ويرد ذلك في وجوه متعددة منها:

أ - **توضيح المجمل**: وذلك مثل قوله تعالى: **﴿أقيموا الصلاة وآتوا الزكاة﴾**. فهذا نص مجمل، فجاءت سنة النبي (ﷺ) وبينت أعداد الصلوات الواجب على المسلم أداؤها، وعدد الركعات، والأركان، والأوقات وذلك من خلال قوله (ﷺ): (صلوا كما رأيتموني أصلي)، وكذلك أيضا بالنسبة للزكاة.

ب - **توضيح المشكل**: قد تأتي السنة لتوضيح ما أشكل فهمه في القرآن مثل قوله تعالى: **﴿وكلوا واشربوا حتى يتبين لكم الخيط الأبيض من الخيط الأسود من الفجر﴾**، فإن المعنى المراد في الآية قد أشكل فهمه على البعض فأخذ اللفظ على ظاهره وظن أن

المراد حقيقة الخيط الأبيض والخيط الأسود فأخذ عقالاً أسود، وآخر أبيض ووضعها تحت الوسادة فنظر فلم يتبين، فذكر ذلك للرسول (ﷺ) وقال: (إن وسادك لعريض طويل، إنما هو الليل والنهار)، بذلك أزالت السنة هذا الإشكال.

جـ - **تخصيص العام**: ومن ذلك قوله تعالى: ﴿**الذين آمنوا ولم يلبسوا إيمانهم بظلم أولئك لهم الأمن وهم مهتدون**﴾. فقد فهم بعض الصحابة أن المقصود بالظلم في هذه الآية عموم أنواع الظلم حتى قال بعضهم: «أينا لم يظلم»، فقال (ﷺ): (ليس بذاك وإنما هو الشرك) وبذلك تكون السنة قد خصصت العام الوارد في الآية السابقة.

د - **تقييد المطلق**: ومن ذلك قوله تعالى: ﴿**والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما**﴾، فاليد في الآية مطلقة غير مقيدة بكونها اليمين أو الشمال، فجاءت السنة وقيدت الإطلاق بقطع اليد اليمنى.

٣ - **تأتي السنة بأحكام لم ترد في القرآن**: وقد ورد ذلك في أمور كثيرة منها:

١ - جواز الرهن في الحضر حيث دل على جوازه ما روي عن عائشة أن النبي (ﷺ) اشترى من يهودي طعاما إلى أجل ورهن درعا له من حديد.

وقد أخرج هذا الحديث النسائي عن ابن عباس

قال: توفي رسول الله (ﷺ) ودرعه مرهونة عند يهودي بثلاثين صاعا من شعير.

٢ - أحكام الرضاع التي ثبتت بالسنة حيث قال (ﷺ): (يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب).

٣ - حرمة الجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها: لقوله (ﷺ): (لا يجمع بين المرأة وعمتها ولا بين المرأة وخالتها)، ولم يرد ذلك الحكم في القرآن الكريم.

حجية السنة في التشريع:

السنة حجة في التشريع، وهي واجبة الاتباع بدليل قوله تعالى: ﴿**وأطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولي الأمر منكم**﴾، وقوله: ﴿**من يطع الرسول فقد أطاع الله**﴾، وغير ذلك من الأدلة الكثيرة التي تدل على حجية السنة ووجوب اتباعها والعمل بمقتضاها.

وقد ورد عن النبي (ﷺ) جملة من الأحاديث تقرر حجية السنة منها قوله (ﷺ): (يوشك رجل منكم متكئا على أريكة يحدث بحديث عني فيقول: بيننا وبينكم كتاب الله، فما وجدناه فيه من حلال استحللناه وما وجدناه فيه من حرام حرمناه، ألا وأن ما حرمه رسول الله (ﷺ) مثل الذي حرم الله)، فدل هذا الحديث على أن ما حرمه رسول الله (ﷺ) مثل ما حرمه الله، ولا فرق بين الحرام وغيره من الأحكام التي جاءت بها السنة).

ويقول (ﷺ) أيضا: (تركت فيكم أمرين لا تضلوا بعدهما أبدا:

كتاب الله وسنة نبيه)، فدل ذلك على أن للسنة من العصمة ما للقرآن وهذا كاف في الدلالة على الحجية.

ولقد انعقد إجماع الصحابة منذ عهد رسول الله (ﷺ) على وجوب اتباع السنة والاستدلال بها على الأحكام التفصيلية.

ولا يفوتنا أن ننبه على أن الاحتجاج بالكتاب مقدم على الاحتجاج بالسنة، وأن المجتهد يبحث عن الحكم في الكتاب أولا، فإن وجده أخذ به وإن لم يجده تحول إلى السنة ليتعرف على الحكم فيها.

ودل على هذا الترتيب ما روي عن النبي (ﷺ) أنه قال لمعاذ: كيف تقضي إذا عرض لك قضاء. قال: أقضي بكتاب الله. قال: فإن لم تجد في كتاب الله؟ قال: فبسنة رسول الله (ﷺ)... الخ. وما روي عن عمر بن الخطاب أنه كتب إلى القاضي شريح: (إذا أتاك أمر فاقضي بما في كتاب الله، فإن اتاك ما ليس في كتاب الله فاقضي بما سن فيه رسول الله (ﷺ)). ولا يعرف مخالف لهذا.

تدوين السنة[١]:

مضى عصر النبي (ﷺ) ولم تدون السنة فيه، لأن الصحابة كانوا يعولون في حفظ الحديث على الاستظهار في الصدور، لا على الكتابة في السطور لا نصرا فهم إلى تلقي القرآن الكريم، وانشغالهم بجمعه وكتابته والخوف من التباس السنة بالقرآن إذا كتب الحديث، وقد نهى رسول الله (ﷺ) في بادئ الأمر عن كتابة الحديث، وقال: (لا تكتبوا

(١) المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي لشلبي ص٢٤٠.

عني، ومن كتب عني غير القرآن فليمحه، وحدثوا عني ولا حرج، ومن كذب عليّ متعمداً فليتبوأ مقعده من النار)، رواه مسلم من حديث أبي سعيد الخُدْري، وهذا الحديث هو الذي صح عن رسول الله (ﷺ) في النهي عن كتابة السنة.

وقال النووي في شرحه: قال القاضي: كان بين السلف من الصحابة والتابعين اختلاف كثير في كتابة العلم فكرهها كثيرون منهم، وأجازها أكثرهم، ثم أجمع المسلمون على جوازها وزال ذلك الخلاف.

ولما نزل أكثر الوحي وحفظه الكثير، وأمن اختلاطه بسواه، أذن رسول الله (ﷺ) لبعض صحابته إذناً خاصاً في كتابة الحديث، ليساعدهم ذلك على زيادة الضبط إن خيف نسيانهم، ولم يوثق بحفظهم، ولعله خص بهذا الإذن من كان أشد ضبطاً وحفظاً، وبهذا تلتقي النصوص المانعة من الكتابة، والمبيحة لها، وقد اتفقت الكلمة بعد الصدر الأول على جواز كتابة الحديث.

ولقد ثبت أن بعض الصحابة الذين كانوا يحسنون الكتابة قد اتخذوا لأنفسهم صحفا خاصة يسجلون فيها ما يسمعونه من الرسول (ﷺ) وذلك مثل: عبدالله بن عمرو بن العاص، وكانت تسمى (الصحيفة الصادقة)[1] لدقة ما ورد فيها.

وقد اعترض بعض الصحابة على عبدالله بن عمرو بن العاص في كتابته لكل ما يسمعه من رسول الله وقالوا له: إنك تكتب عن رسول

(١) جامع بيان القلم ١/ ٧٢.

الله (ﷺ) كل ما يقول ورسول الله قد يغضب فيقول ما لا يتخذ شرعا عاما، فرجع ابن عمرو إلى رسول الله (ﷺ) فقال له: (اكتب عني، فوالذي نفسي بيده ما خرج من فمي إلا حق)[1].

وقد كتب بعض الصحابة - رضي الله عنهم - لأنفسهم صحائف مثل صحيفة ابن عمرو ووجدت لهم، ومن هؤلاء: سعد ابن عبادة الأنصاري، وعبدالله بن أبي أوفى، وسمرة بن جندب، وجابر بن عبدالله، وعلي بن أبي طالب، وعبدالله بن عباس، وغيرهم. ومضى عصر الخلفاء الراشدون دون أن تدون السنة النبوية التدوين المعروف الآن، وفي عصر التابعين وفي خلافة عمر ابن عبدالعزيز أمر بكتابة السنة وحقق هذا العمل الجليل عالم الحجاز والشام محمد بن مسلم بن شهاب الزهري المتوفى سنة ١٢٤هـ.

(١) المسند ٢/ ١٦٢.

الفرع الثالث
في
الاجتهاد في عصر الرسول (ﷺ)[1]

وهو في اللغة: مأخوذ من الجهد بفتح الجيم وضمها، ويعني: استفراغ الوسع في تحصيل ما فيه كلفة ومشقة.

وفي الاصطلاح: استفراغ الفقيه الوسع لتحصيل ظن بحكم شرعي مما اعتبره الشرع دليلا.

والدليل هو كتاب الله وسنة نبيه محمد (ﷺ).

اجتهاد النبي (ﷺ): اجتهاد الرسول (ﷺ) ثابت وواقع ولا جدال في هذا ولكنه لم يكن في عصر النبي (ﷺ) مصدرا للتشريع مستقلا عن الوحي.

وبيان هذا: أن اجتهاد النبي (ﷺ) إما أن يكون عن إلهام من الله له فهذا وحي بالمعنى وهو من قبيل السنة، وإما أن يكون بدون إلهام من الله له، وفي هذه الحالة لا يقره الله على اجتهاده إذا لم يكن صوابا كما في قضية أسرى بدر إذ نزل القرآن مبينا أن أخذ الفداء ما كان صوابا، كما سيأتي التفصيل، فاجتهاده (ﷺ) مرده إلى الوحي وليس بمصدر مستقل للتشريع.

أما اجتهاد أصحابه فمرده إلى النبي (ﷺ)، فإن أقره صار تشريعاً للأمة، وإن لم يقره لم يكن تشريعا، فلا يعتبر اجتهاد الصحابة مصدراً

(١) تاريخ الفقه الإسلامي للأشقر ص٥٩.

للفقه. ولا يقال ما الفائدة إذن من وقوع الاجتهاد إذا لم يكن مصدرا للتشريع، لأن الحكمة من وقوعه إعلام الأمة بجواز استنباط الأحكام بطريق الاجتهاد وإرشادها إليه.

ومن الأمثلة على ذلك:

١ - قبول الفدية من أسرى بدر، ففي غزوة بدر استشار الرسول (ﷺ) صحابته في أمر الأسرى، فقال أبو بكر: عشيرتك فأرسلهم، وقال عمر: اقتلهم، ففاداهم النبي (ﷺ)، فأنزل الله معاتبا له ولصحابته: ﴿**ما كان لنبي أن يكون له أسرى حتى يثخن في الأرض تريدون عرض الدنيا والله يريد الآخرة والله عزيز حكيم، لولا كتاب من الله سبق لمسكم فيما أخذتم عذاب عظيم**﴾[1].

٢ - أذن الرسول (ﷺ) لمن اعتذروا عن غزوة تبوك بالتخلف عنها، منتحلين الأعذار، قبل أن يتبين له من هو صادق منهم في عذره الذي أبداه، ومن هو كاذب فيه، فعاتبه الله على ذلك وبين له وجه الصواب في قوله تعالى: ﴿**عفا الله عنك لما أذنت لهم حتى يتبين لك الذين صدقوا وتعلم الكاذبين**﴾.

فدل ذلك على أن الاجتهاد في الواقعتين السابقتين لم يكن بإلهام من الله لرسوله، ومن أجل ذلك نزل القرآن ببيان وجه الصواب.

ومسألة اجتهاد الرسول (ﷺ) في أحكام الحوادث والوقائع

---

(١) الأنفال آية ٦٧، ٦٨.

التي لم ينزل بها الوحي فيها خلاف بين علماء الأصول:
فمنهم من منعه وقال: لا يجوز للنبي (ﷺ) الاجتهاد في الأحكام الشرعية.
ومنهم من أثبته في بعض الأمور دون البعض الآخر وعلى الأخص في الحروب دون غيرها.
ومنهم من أثبته في جميع الأحوال إذا خاف فوات الحادثة بلا حكم ما دام الوحي لم ينزل عليه بحكمها، وهذا الرأي الثالث هو الأرجح وهو الأولى بالاتباع، والواقع يصدقه، فقد ثبت أن الرسول (ﷺ) اجتهد في كثير من الأمور أصاب في اجتهاده كثيرا وأخطأ في اجتهاده قليلا، فأوحى الله له بالصواب كما سبق بيانه.

اجتهاد الصحابة في عصر الرسول[1]:

اجتهد الرسول (ﷺ) في الأمور التي لم ينزل عليه الوحي بشأنها وأمر أصحابه بالاجتهاد في حضرته وفي غيبته، ومن ذلك:

حديث معاذ المشهور حينما بعثه إلى اليمن وقال له: كيف تصنع إن عرض لك قضاء؟ قال: أقضي بما في كتاب الله. قال: فإن لم يكن في كتاب الله؟ قال: فسنة رسول الله. قال: فإن لم يكن في سنة رسول الله؟ قال: أجتهد رأيي ولا آلو - أي لا اقصر - فضرب رسول الله (ﷺ) بيده على صدره وقال: الحمد لله الذي وفق رسول

(١) تاريخ الفقه الإسلامي للأشقر ص٦١، تاريخ الفقه الإسلامي للسايس ص٤١.

رسول الله لما يرضي رسول الله). فدل هذا على إذن النبي (ﷺ) للمسلمين بالاجتهاد.

ومن ذلك أيضا أن صحابيين خرجا في سفر وحان وقت الصلاة ولم يكن معهما ماء فتيمما وصليا ثم وجدا الماء قبل خروج الوقت، فتوضأ أحدهما وأعاد الصلاة ولم يعد الآخر، فلما قدما على النبي (ﷺ) وأخبراه بما حصل صوبهما ولم ينكر على أحدهما، وقال للذي لم يعد صلاته: أصبت السنة وأجزأتك صلاتك. وقال للذي أعاد: لك الأجر مرتين.

ومما سبق يتبين لنا أن الصحابة اجتهدوا بإذن من النبي (ﷺ)، ولا يعد اجتهادهم مصدرا للتشريع، لأن مرده للنبي (ﷺ) فإن أقرهم عليه كان سنة وكان وحيا، وإذا لم يقرهم عليه وأنكره فلا يصح العمل به ولا يعول عليه، وإذا كان اجتهاد الرسول لا يعد مصدرا للتشريع، لأنه يرجع فيه إلى الوحي فإن كان صوابا أقره الله عليه وإن كان خطأ منعه منه وأنكره عليه، فمن باب أولى أن لا يكون اجتهاد الصحابة مصدراً للتشريع في هذا العصر، ولا يقال ما الفائدة إذن من وقوع الاجتهاد إذا لم يكن مصدرا للتشريع، لأن الحكمة من وقوعه إعلام الأمة بجواز استنباط الأحكام بطريق الاجتهاد وإرشادها إليه.

الفرع الرابع
في
خصائص التشريع في عصر النبي (ﷺ)

يتميز هذا العصر - عصر الرسالة - بالأمور الآتية:

١ - لم يكن للتشريع في عصر النبي (ﷺ) إلا مصدر واحد فقط هو الوحي بنوعيه، وحي متلو وهو القرآن الكريم، ووحي غير متلو وهو السنة النبوية.

٢ - لم يكن هناك مرجع لمعرفة الأحكام الشرعية في هذا العصر إلا النبي (ﷺ)، فهو وحده دون سواه هو المكلف من قبل الله تعالى بالتبليغ والبيان مصداقا لقوله تعالى: ﴿**يا أيها الرسول بلغ ما أنزل إليك من ربك وإن لم تفعل فما بلغت رسالته، والله يعصمك من الناس**﴾.

وكما سبق البيان أن اجتهاد الرسول (ﷺ) لا يعد مصدراً للتشريع إلا إذا أيده الوحي، وأيضا اجتهاد الصحابة لا يكون تشريعاً إلا إذا أيده الرسول (ﷺ)، فيكون سنة، وهي وحي، وعلى ذلك يكون التشريع كله راجعا إلى القرآن والسنة، والمبين للناس هو الرسول (ﷺ) مصداقا لقوله تعالى: ﴿**وأنزلنا إليك الذكر لتبين للناس ما نزل إليهم**﴾.

٣ - تم التشريع الإسلامي وكملت قواعده وأحكامه وذلك بنزول قوله تعالى على النبي (ﷺ): ﴿**اليوم أكملت لكم دينكم وأتممت عليكم نعمتي ورضيت لكم الإسلام دينا**﴾.

٤ - علم النبي (ﷺ) أصحابه كيفية الاجتهاد وأذن لهم في

الاجتهاد حتى يمكن لهم عند حاجتهم إلى بيان في حادثة لم ينص على حكمها في القرآن أو السنة أن يوجدوا لها الحكم بالاستنباط الذي تعلموه من النبي (ﷺ).

٥ - لم يظهر الفقه بمعناه الاصطلاحي في هذا العصر، لأن النبي (ﷺ) كان مصدر التشريع عند الحاجة إلى الحكم، وذلك عن طريق القرآن أو السنة وعلى ذلك فلا حاجة إلى استنباط الأحكام العملية من أدلتها التفصيلية.

المبحث الثاني
التشريع في عصر الصحابة[1]

ويتضمن المطالب الآتية:

المطلب الأول: في طريقة الصحابة في التعرف على الأحكام.

المطلب الثاني: مصادر التشريع في عصر الصحابة.

الفرع الأول: القرآن الكريم.

الفرع الثاني: السنة النبوية.

الفرع الثالث: الإجماع.

الفرع الرابع: الرأي.

المطلب الثالث: في خصائص التشريع الفقهي في عصر الصحابة.

تمهيد:

بدأ عصر الصحابة بعد وفاة رسول الله (ﷺ) وتولى أبو بكر الخلافة وكان ذلك في السنة الحادية عشر للهجرة، واستمر هذا العصر مدة خلافة أبي بكر، وعمر، وعثمان، وعلي، وقد انتهى في عام أربعين هجرية.

وقد انقطع الوحي بوفاته عليه الصلاة والسلام، وانتهت بذلك مرحلة التشريع، وجاءت مرحلة جديدة كان على الصحابة رضوان

(١) المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي لمحمد مصطفى شلبي ص١٠٧، تاريخ التشريع الإسلامي للخضري ص٦٧.

الله عليهم أن يتحملوا مسئولية البحث في مصادر هذه الشريعة لمتابعة التطورات والحوادث التي استجدت بعد وفاة النبي (ﷺ).

ومن هنا بدأ الفقه في النمو والاتساع في هذا العصر لما سبق، ومما ساعد على ذلك أيضا الحروب التي وقعت في عصر الصحابة وما نتج عنها من قضايا وعلاقات بين المسلمين وبين غيرهم في أثناء الحرب وبعدها أدت إلى كثرة المسائل الفقهية.

والفتوحات الإسلامية وما ترتب عليها من انتشار الإسلام شرقا وغربا ودخول كثير من الأقطار في دين الله أفواجا ترتب عليها اختلاط العرب الفاتحين وأهل البلاد التي فتحوها، ومنهم من اعتنق الإسلام، ومنهم من بقي على دينه، ونشأت بينهم علاقات ووقعت معاملات لم يكن للمسلمين بها عهد زمن النبوة، ومن هنا كان على فقهاء الصحابة أن يجدوا حلاً من خلال القواعد والأحكام التي علمهم إياها رسول الله (ﷺ)، فاجتهدوا واستعملوا آراءهم على ضوء قواعد الشريعة ومبادئها العامة ومعرفتهم بمقاصدها. وهكذا ظهر الاجتهاد بالرأي كمصدر مستقل للفقه بعد أن كان غير مصدر له في عصر النبي (ﷺ).

وترتب على ظهور الاجتهاد كمصدر للفقه في هذا العصر ظهور بوادر الخلاف بين فقهاء الصحابة، لأن الاجتهاد يعني الرأي، والآراء تختلف، ومن هنا اختلفت الأحكام تبعاً لاختلاف الأفهام عند التعرض للنص لاستنباط الحكم منه، والاختلاف هذا لم يكن موجودا في عصر النبي (ﷺ).

وكما اجتهد الصحابة في هذا العصر واختلفوا فقد اجتهدوا واتفقوا والاتفاق هو الإجماع، وهكذا ظهر الإجماع في هذا العصر كمصدر من مصادر الفقه الإسلامي، ولم يكن له دور في التشريع في عصر النبي (ﷺ).

ونخلص من هذا بأن مصادر الفقه في هذا العصر أربعة:

الكتاب، والسنة، والإجماع، والرأي.

المطلب الأول
في
طريقة الصحابة في التعرف على الأحكام[1]

كان العلماء من صحابة رسول الله (ﷺ) هم الخلق الصالح الذين يرجع المسلمون إليهم في حل مشاكلهم، لأنهم حفظوا القرآن والسنة، ووقفوا بأنفسهم على أسباب النزول لآيات القرآن الكريم وورود الأحاديث النبوية الشريفة.

كان فقهاء الصحابة - إذا نزلت النازلة - التمسوا حكمها في كتاب الله، فإن لم يجدوا الحكم فيه تحولوا إلى السنة، فإن لم يجدوا الحكم تحولوا إلى الرأي وقضوا بما أداهم إليه اجتهادهم، وكان الاجتهاد في زمن أبي بكر وعمر بن الخطاب اجتهادا جماعيا أي يأخذ شكل الشورى، فكان الخليفة إذا عرض عليه الأمر دعا أولي الرأي والفقه وطرح عليهم المسألة وتناقشوا فيها، فإذا اتفقت آراؤهم في حكم المسألة قضى بما اتفقوا عليه[2].

وكانت طريقتهم في استنباط الأحكام الفقهية تتلخص فيما يأتي:

كان أبو بكر إذا ورد عليه الخصوم أو عرضت عليه مسألة نظر في كتاب الله، فإن وجد فيه ما يقضي به قضى به، وإن لم يجد في كتاب الله نظر في سنة رسول الله (ﷺ)، فإن وجد فيها ما يقضي به قضى به، فإن أعياه ذلك سأل الناس: هل علمتم أن رسول الله (ﷺ)

---

(١) تاريخ الفقه الإسلامي للأشقر ص٧٤، الفكر السامي للحجوي ١/ ٢٤٧.
(٢) أعلام الموقعين ١/ ٧٠، تاريخ التشريع الإسلامي للخضري ص٧٤-٧٥.

قضى فيه بقضاء فربما قام إليه القوم فيقولون قضى فيه بكذا وكذا فيقضي به، فإن لم يجد سنة سنها النبي (ﷺ) جمع رؤساء الناس فاستشارهم، فإذا اجتمع رأيهم على شيء قضى به، وإذا لم يجمعوا أخذ بالرأي الذي يؤدي إليه اجتهاده وإن كان يخالف رأي غيره من بقية الصحابة.

وكذلك كان يفعل عمر - رضي الله عنه - إلا أنه كان إذا لم يجد الحكم في القرآن ولا في السنة يتحرى رأي أبي بكر، فإن علم له قضاء في المسألة أخذ به وإلا لجأ إلى أهل الرأي والعلم من الصحابة، فإن أجمع رأيهم على رأي قضى به.

وفيما يلي بيان لمصادر الفقه التي اعتمد عليها الصحابة في استنباط الأحكام الفقهية:

المطلب الثاني
في
مصادر التشريع في عصر الصحابة

ويتضمن الفروع الآتية:

الفرع الأول: القرآن الكريم.

الفرع الثاني: السنّة النبوية.

الفرع الثالث: الإجماع.

الفرع الرابع: الرأي.

الفرع الأول
القرآن الكريم

سبق أن تكلمنا عن القرآن الكريم باعتباره المصدر الأول من مصادر التشريع في عصر الرسالة، وأيضا في عصر الصحابة هو المصدر الأول للعقيدة، وللأخلاق والأحكام العملية بل وللغة أيضا.

وقد أسلفنا الذكر أن القرآن دُوِّن ورتبت سوره وآياته في عصر الرسالة،

وفيما يلي الكلام عن جمعه ثانية في عصر الصحابة.

أولا: جمعه في عهد أبي بكر[١]:

في العام الثاني عشر للهجرة بعد تولي أبو بكر الصديق الخلافة وقعت أحداث خطيرة حيث ارتد جمهرة من العرب، فجهز أبو بكر الجيوش وحارب المرتدين وانتهت المعارك باستشهاد عدد كبير من الصحابة الحافظين للقرآن الكريم، فهال عمر بن الخطاب ما وقع، وخشي على القرآن من موتهم، فذهب إلى أبي بكر - رضي الله عنه - وأشار عليه بجمع القرآن وكتابته خشية الضياع.

فقال له أبو بكر: كيف أفعل شيئا لم يفعله رسول الله (ﷺ) وظل عمر يراود أبا بكر حتى شرح الله صدره لهذا الأمر، ثم أرسل إلى زيد ابن ثابت لمكانته في القراءة والكتابة والحفظ والفهم والعقل، واقتص

(١) تاريخ التشريع الإسلامي لأحمد إبراهيم ص١٢، تاريخ التشريع الإسلامي للخضري ص٦٨-٧٠.

عليه قول عمر، فنفر زيد من ذلك كما نفر أبو بكر من قبل، وتراجعا حتى طابت نفس زيد للكتابة، وبدأ زيد بن ثابت مهمته الشاقة، معتمدا على المحفوظ في صدور القراء، والمكتوب لدى الصحابة، وبقيت تلك الصحف عند أبي بكر - رضي الله عنه - حتى توفي، ثم صارت بعده إلى عمر، وظلت عنده حتى مات، ثم كانت عند حفصة بنته صدراً من ولاية عثمان حتى طلبها عثمان من حفصة.

وبهذا يتبين فضل أبي بكر وعمر وزيد ومن أعانهم على جمع القرآن، فإنهم بذلك قد حفظوا لنا أصل الدين كما حفظوه بالجهاد في سبيل الله.

ثانيا: جمعه في عهد عثمان، وكتابة المصاحف، وإرسالها إلى الأمصار[1]:

وفي زمن عثمان بن عفان - رضي الله عنه - أشار عليه حذيفة ابن اليمان - وهو قائد جنده في العراق - أن يتدارك الأمة بكتابة القرآن وتوزيعه على الأمصار حتى لا يختلف الناس فيه، وذلك لأنه رأى الناس في الشام يختلفون في قراءة القرآن، ففزع من ذلك وأسرع إلى عثمان بن عفان - رضي الله عنه - وأخبره الخبر، وشرح الله صدر عثمان لهذا الأمر الجليل فأرسل إلى حفصة لترسل إليه الصحف التي جمعت في زمن أبي بكر وحفظت عندها حتى يقوم الكتّاب بنسخها في المصاحف التي ستوزع على بلاد المسلمين، فأرسلتها

(١) تاريخ التشريع الإسلامي لأحمد إبراهيم ص١٣، تاريخ الفقه الإسلامي للأشقر ص٦٩.

حفصة إليه، وأمر زيد بن ثابت، وعبدالله بن الزبير، وسعيد ابن العاص، وعبدالرحمن بن الحارث بن هشام بنسخها، فنسخوها في المصاحف بعد أن كتبت المصاحف على القراءات المتواترة، ورد عثمان الصحف إلى حفصة وبعث إلى كل أفق بمصحف من المصاحف، واحتبس بالمدينة واحداً هو مصحفه الذي يسمى (الإمام) حيث جاء في بعض الروايات:

(يا أصحاب محمد اجتمعوا فاكتبوا للناس إماما).

وأمر أن يحرق ما عدا ذلك من صحيفة أو صحف، وبهذا قطع عثمان دابر الفتنة وحسم مادة الاختلاف، وحصن القرآن من أن يتطرق إليه شيء من الزيادة والتحريف على مر العصور وتعاقب الأزمان وكانت هذه المصاحف سبعة بعدد الآفاق التي أرسل إليها، وهي: مكة، والشام، والبصرة، والكوفة، واليمن، والبحرين، والمدينة. ويمتاز مصحف عثمان بالترتيب المعروف في السور اليوم، وهذا الجمع هو المسمى بالجمع الثالث، وكان سنة ٢٥ هجرية.

ومن هذا التاريخ والمسلمون يقومون بنسخ القرآن جيلا بعد جيل والنسخة الأصلية التي كتبت في عهد عثمان بن عفان هي المرجع الذي رجعوا إليه،

وصدق قول الله تعالى: **﴿وإنا له لحافظون﴾**.

ولا خلاف بين العلماء في أن ترتيب السور والآيات وتسميتها توقيفي من عند الله.

وقد روى عثمان بن العاص قال: كنت جالساً عند رسول الله

(ﷺ) إذ شخص ببصره ثم صوبه ثم قال أتاني جبريل فأمرني أن أضع هذه الآيات هذا الموضع من هذه السورة: ﴿**إن الله يأمر بالعدل والإحسان**﴾، والنقط والشكل وتقسيمه إلى أجزاء وأحزاب واربع كان في عهد الحجاج بن يوسف الثقفي حين دخل كثير من غير العرب في الإسلام ولحنوا هم وبعض العرب وتلوا على المنبر في المسجد (**ياليتها كانت القاضية**) بالرفع فرد عليه أحد الصحابة: عليك وأراحنا الله منك.

أسباب اختلاف الصحابة في الأحكام المستنبطة:

يرجع اختلاف الصحابة في هذا العصر إلى جملة من الأسباب نذكر أهمها:

١ - اختلافهم بسبب علم البعض بالسنة وعدم علم البعض الآخر بها وتفصيل ذلك.

أن السنة ما كانت مدونة، كما أن أحدا ما كان يستوعبها حفظا، وإنما كانت موزعة فيما بينهم، فقد يعلم بعضهم منها ما لا يعلمه الآخرون وقد ترتب على ذلك أن من علم سنة أفتى بمقتضاها، ومن لم يعلمها أفتى بما يؤديه إليه اجتهاده، وربما وافق اجتهاده حكم السنة وربما خالفها.

فمن ذلك أن عمر ابن الخطاب ما كان يرى أن أصابع اليد في الدية سواء حتى بلغته سنة النبي (ﷺ) القاضية في مساواة أصابع اليد في الدية، فعدل عن رأيه.

٢ - اختلافهم في فهم القرآن: وقد يكون ذلك راجعا إلى احتمال اللفظ المعنيين كما في لفظ القرء إذ يقول الله تعالى

في بيان عدة المرأة المطلقة التي تحيض: **﴿والمطلقات يتربصهن بأنفسهن ثلاثة قروء﴾**، والقرء في لغة العرب له معنيان: الأول بمعنى الحيض، والثاني: بمعنى الطهر، فمن فسر القرء بالحيض جعل العدة ثلاثة حيض، ومن فسر القرء بالطهر - المدة التي ينقطع فيها الدم بين كل حيضتين - جعل العدة ثلاثة أطهار.

٣ - تفاوتهم في العلم بالناسخ والمنسوخ، فقد يعلم الصحابي الحديث المنسوخ دون الناسخ فيفتي بالمنسوخ لجهله بالناسخ بينما يعلم الآخر بالناسخ فيفتي به، كحديث تطبيق اليدين في الركوع فقد أخذ به ابن مسعود ولم يطلع على أنه منسوخ.

٤ - اختلافهم بسبب عدم وثوقهم بالسنة، وذلك لاختلافهم في الثقة بالرواة فقد يكون الراوي للحديث موثوقا به عند طائفة فيؤخذ بحديثه، وغير موثوق به عند آخرين فيرد حديثه.
فمن ذلك أن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - لم يثق بحديث فاطمة بنت قيس حيث قال أن النبي (ﷺ) لم يفرض لها نفقة ولا سكنى لما طلقها زوجها بائنا.

٥ - اختلافهم في الرأي: نحن ندرك أن الرأي يختلف باختلاف الأزمنة كما يختلف نظرا لتفاوت الناس في أقوالهم وقوة إدراكهم.
ومن ذلك رأي الإمام عمر فيمن نكح امرأة في عدتها

ودخل بها أنها تحرم عليه حرمة مؤبدة بعد التفريق بينهما عقوبة له وردعا للآخرين.
ورأى الإمام علي بن أبي طالب أنه لا داعي لتحريمها عليه، بل يكفي التفريق بينهما وتعزيره على ما فعل. فالاختلاف هنا مرده النظر والرأي وتقدير الحاجة إلى الزجر بتحريم المرأة على من تزوجها وهي في العدة.

ومما يذكر أنه مع تقرير حقيقة الخلاف بين الصحابة في استنباط الأحكام، إلا أن هناك أسبابا أدت إلى تضييق الخلاف وحصره وهي:

١ - تقرير مبدأ الشورى بين الصحابة أدى إلى قلة الخلاف.
٢ - تيسر الإجماع لاجتماع الصحابة والمفتين في المدينة.
٣ - تورعهم عن الفتوى وإحالة بعضهم على بعض.
٤ - قلة الحوادث في عصر الصحابة إذا ما قيست بالعصور اللاحقة كلها.
٥ - قلة رواية الحديث، لتحذير الصحابة من ذلك خوفا من التجرؤ على رسول الله والكذب عليه.

الفرع الثاني
السنة النبوية

كان الصحابة رضوان الله عليهم يلجأون إلى السنة في استنباط الأحكام الفقهية إذا لم يجدوا نصا في كتاب الله تعالى، وذلك على أساس أنها المصدر الثاني من مصادر التشريع بعد كتاب الله تعالى:

ولما كانت السنة النبوية ظنية الثبوت في كثير من الأحيان تشدد الصحابة - رضوان الله عليهم - في قبولها ممن يرويها وذلك حرصا منهم على بقائها نقية صافية، لا يدخلها ما ليس منها، ولا يختلط بها أي شيء سواها، ولهذا نهى أبو بكر وعمر عن كثرة الرواية، حتى لا يكذب أحد على رسول الله (ﷺ)، وحتى لا يترك الناس كتاب الله ويشتغلوا بسنة نبيه (ﷺ)[1].

ولهذا كانوا لا يقبلون الحديث إلا إذا شهد عليه شهود غير راويه.

كما كانوا يحلفون الراوي، وكانوا لا يحبون الإكثار من الرواية، ولذا روي أن أبا بكر الصديق - رضي الله عنه - جمع الصحابة بعد وفاة الرسول وقال لهم: إنكم تحدثون عن رسول الله (ﷺ) أحاديث تختلفون فيها، والناس بعدكم أشد اختلافا، فلا تحدثوا عن رسول الله شيئا، فمن سألكم فقولوا بيننا وبينكم كتاب الله، فاستحلوا حلاله وحرموا حرامه.

---

(١) تاريخ التشريع الإسلامي للخضري ص٧٠-٧٣، تاريخ الفقه الإسلامي للأشقر ص٧١.

كما روي أن عمر بن الخطاب شيع الصحابة الذين أرسلهم إلى العراق وسار معهم إلى حراء ثم قال لهم: أتدرون لم مشيت معكم؟ قالوا: نعم مكرمة لنا، فقال: إنكم تأتون أهل قرية لهم دوى بالقرى كدوى النحل، فلا تصدوهم بالأحاديث فتشغلوهم، جردوا القرآن وأقلوا الرواية عن رسول الله (ﷺ)، امضوا وأنا شريككم، وقد طلب منهم أهل العراق أن يحدثوهم فقالوا لهم: نهانا عمر ابن الخطاب.

وإليك بعض الأمثلة التي تظهر تشدد الصحابة في قبول السنة:

١ - رد عمر بن الخطاب حديث فاطمة بنت قيس الذي قالت فيه: (بَتَّ زوجي طلاقي فلم يجعل لي رسول الله (ﷺ) نفقة ولا سكنى)، وعلل رده بقوله: لا ندع كتاب ربنا وسنة نبينا لقول امرأة لا ندري أصدقت أم كذبت، حفظت أو نسيت، والكتاب الكريم فيه قوله تعالى في شأن المطلقات: ﴿**أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ولا تضاروهن لتضيقوا عليهن، وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن**﴾.

٢ - ورد كذلك علي بن أبي طالب - رضي الله عنه - حديث معقل بن سنان الأشجعي الذي يقول فيه: (إن بروع بنت واشق الأشجعية مات عنها زوجها قبل أن يدخل بها ولم يكن سمى لها مهراً فقضى رسول الله (ﷺ) بأن لها مهر مثلها، لاوكس ولا شطط).

وهذا الحديث يتعارض مع قوله تعالى: ﴿**لا جناح عليكم إن**

طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة﴾.

فقاس علي بن أبي طالب الموت على الطلاق، ولم يجعل لها شيئا وترك العمل بالحديث، وخالفه في ذلك عبدالله ابن مسعود، لأنه لا يرى الموت كالطلاق، وقد تأيد رأيه بحديث معقل بن سنان.

٣ - ورد ابن عباس حديث (من حمل جنازة فليتوضأ) وعلل لرده بقوله: لا يلزمنا الوضوء في حمل عيدان يابسة، وهذا يدل على شكه في صحة الحديث ولو كان الحديث صحيحا في نظره لعمل بمقتضاه ولم يرده.

والنتيجة لهذا التشدد الذي وقع من الصحابة في قبول السنة في هذا العصر أنه أدى إلى قلة ما روي من الأحاديث، وهذا من شأنه أن يجعل الصحابة يلجأون إلى الرأي في كثير من المسائل التي تقابلهم.

وقد مضى هذا العصر دون أن تدون السنة كما هو الحال في عصر الرسول (ﷺ).

الفرع الثالث
الإجماع[1]

الإجماع في اللغة: يطلق ويراد به معنيين:

الأول: العزم على الأمر، يقال أجمع فلان على كذا إذا عزم عليه، ومنه قوله تعالى: ﴿**فأجمعوا أمركم**﴾، أي اعزموا عليه.

والثاني: الاتفاق على الأمر: ومنه قولهم أجمع القوم على كذا أي اتفقوا عليه.

والفرق بين المعنيين أن الإجماع بالمعنى الأول يتصور من الواحد وبالمعنى الثاني لا يتصور إلا من اثنين فما فوقهما.

ومعناه عند الأصوليين

هو: اتفاق المجتهدين من أمة محمد (ﷺ) في عصر من العصور بعد وفاة الرسول (ﷺ) على حكم شرعي.

والإجماع مصدر للتشريع ودليل من أدلة الأحكام، وقد ثبت ذلك بنصوص من الكتاب والسنة.

حجية الإجماع[2]:

استدل العلماء على حجية الإجماع بقوله تعالى: ﴿**ومن يشاق الرسول من بعد ما تبين له الهدى ويتبع غير سبيل المؤمنين نوله ما تولى**

---

(١) المدخل للفقه الإسلامي لمدكور ص٢١٨، تاريخ الفقه الإسلامي للسايس ص٥١.

(٢) المرجع السابق ص٢٢١.

ونصله جهنم وساءت مصيرا﴾. فدل ذلك على أن من يتبع غير سبيل المؤمنين فله وعيد شديد من الله، فيجب اتباع سبيلهم وهو الإجماع.

كما استدلوا بقوله (ﷺ): (لا تجتمع أمتي على خطأ)، وقوله: (ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن)، فدل ذلك على أن إجماع الأمة معتبر وهي لا تجتمع إلا على الصواب.

مستند الإجماع:

الإجماع لا بد أن يستند إلى دليل، لأن القول في الأمور الشرعية من غير دليل خطأ.

ومستند الإجماع، أي دليله، قد يكون نصاً من الكتاب كما قد يكون قياسا أو عرفا أو غير ذلك من أنواع الاجتهاد.

فالإجماع على حرمة التزوج بالجدة، فإن سنده قوله تعالى: **﴿حرمت عليكم أمهاتكم﴾**، قالوا إن المراد تحريم الأصول والجدة أصل كالأم.

والإجماع المستند إلى السنة:

كالإجماع على توريث الجدة السدس، فإن سنده ما روي أن النبي (ﷺ) أعطاها السدس.

والإجماع على تحريم شحم الخنزير مستنده القياس على تحريم لحمه، وإجماع الصحابة على قتال ما نعى الزكاة بطريق الاجتهاد.

والإجماع في عصر الصحابة كان حجة - أي دليلا على الأحكام - قطعية لا يجوز مخالفته بحال من الأحوال، ويجب العمل به في

العصر الذي وجد فيه وفي العصور التي تليه، وكان أمراً ميسوراً في هذا العصر وخصوصا في زمن أبي بكر وعمر، لأن المجتهدين من الصحابة - رضوان الله عليهم - كانوا يقيمون بالمدينة، وقد تشدد معهم عمر بن الخطاب فلم يسمح لأحدهم بالخروج عن المدينة إلى الأقطار المفتوحة إلا للضرورة القصوى، وقد كانوا أهل مشورة يتشاور معهم عمر، ومن هنا كان الإجماع ميسورا في ذلك الوقت.

أما في زمن عثمان بن عفان - رضي الله عنه - فقد سمح لكثير من المجتهدين بالتفرق في البلاد المفتوحة، ومع ذلك فالإجماع كان ممكنا أيضاو وما على الخليفة إذا أراد المشاورة إلا أن يرسل إليهم في أماكنهم فيحضرون - وخصوصا في موسم الحج - ويتشاورون، فإن حصل الاتفاق بينهم على حكم شرعي تحقق وجود الإجماع، وإن اختلفوا أخذ الخليفة بما يراه هو، وقد يكون رأيه مخالفا لرأي الأغلبية لأنه مجتهد وليس للمجتهد أن يقلد مجتهداً آخر.

أنواع الإجماع[1]:

الإجماع نوعان: صريح وسكوتي.

فالصريح: هو أن يتفق جميع المجتهدين من أمة محمد (ﷺ) بالقول أو بالفعل على حكم شرعي.

أما القول: فهو إبداء الرأي صراحة من جميع المجتهدين واتفاقهم على حكم واحد في المسألة المطلوب بيان حكمها الشرعي.

---

(١) المدخل للفقه الإسلامي لمدكور ص٢٢٠.

وأما الفعل: فهو قضاء المجتهد في الحادثة المطروحة بقضاء أو بفتوى، ثم تعرض الحادثة على مجتهد ثان، فيقضى فيها بما قضى الأول، أو يفتي فيها بفتيا الأول، ثم يجيء ثالث فيفعل ذلك، وهكذا يصبح الرأي متفقا عليه من جميع المجتهدين في ذلك العصر.

والإجماع السكوتي: هو أن يتكلم بعض المجتهدين بفتوى أو قضاء ويعلم بذلك باقي المجتهدين في عصره، فيسكتون دون إبداء موافقة أو مخالفة صريحة.

والإجماع السكوتي مختلف في حجيته على رأيين

أما الإجماع الصريح فلا نزاع بين جمهور المسلمين في أن للإجماع الصريح حجة قطعية، ودليل شرعي يجب العمل به، وتحرم مخالفته.

أهمية الإجماع في الوقت الحاضر:

الإجماع أحد المصادر الفقهية التي يمكن من خلالها في الوقت الحاضر أن تساعد على جمع كلمة المسلمين وتوحيد الأحكام وذلك من خلال مجمع فقهي يضم جميع المجتهدين من جميع الأقطار الإسلامية، ويهيئ له مكاناً في أحد الدول الإسلامية، وتعرض عليه المسائل والوقائع الجديدة لدراستها وإيجاد الأحكام لها، ثم تنشر هذه الأحكام لاطلاع الناس عليها وإبداء أولي العلم آراءهم فيها، فإذا ما اتفقت الآراء على حكم المجمع الفقهي كانت من الأحكام المجمع عليها.

ولعل مجمع البحوث الإسلامية كتنظيم يستطيع أن يقوم بهذا الدور إذا ما أعطيت له صلاحيات تمكنه من توافر الضوابط الواجب توافرها في الإجماع، وأيضا لا بد وأن يمثل فيه كل العلماء من جميع أقطار العالم الإسلامي.

الفرع الرابع
الرأي[1]

الرأي: هو المصدر الرابع في عصر الصحابة، ولم يكن مصدرا أصلا في عصر الرسول (ﷺ)، لأن اجتهاد الصحابة مرجعه إلى رسول الله يصوبه أو يخطئه وهو بذلك يؤول إلى الوحي، أما في عصر الصحابة فلا وحي، وبناء عليه فلا بد لهم من الاجتهاد.

وهو بذل الجهد في سبيل التعرف على الحكم واستنباطه من الدليل التفصيلي سواء كان الدليل نصا من كتاب أو سنة.

وقد كان الصحابة يطلقون على الاجتهاد اسم الرأي، وهو في نظرهم بمعناه الواسع الذي يرادف الاجتهاد ليس مقصورا على القياس كما عرف مؤخرا وإنما هو شامل للقياس والاستحسان وسد الذرائع والمصالح المرسلة وغيرها.

وقد عرف الإمام ابن القيم الرأي بقوله: ما يراه القلب بعد فكر وتأمل وطلب لمعرفة وجه الصواب مما تتعارض فيه الإمارات، فلا يقال لمن رأى بقلبه أمراً غائباً عنه مما يحسن به أنه رأيه، ولا يقل أيضا للأمر المعقول الذي لا تختلف فيه العقول ولا تتعارض فيه الإمارات أنه رأى وإن احتاج إلى فكر وتأمل كدقائق الحساب ونحوها.

ومن ينظر إلى هذا المصدر يجد أنه أوسع المصادر الفقهية الأربعة، وعليه تقوم المسائل الفقهية الكثيرة وقد لجأ الصحابة إليه، لأن الضرورة قد حتمت عليهم ذلك المسلك، لأن النصوص محدودة،

(١) تاريخ الفقه الإسلامي للسايس ص٥٢.

والحوادث والوقائع متجددة ومتكاثرة، فكان ولا بد لمجتهدي الصحابة أن يلجأوا إلى الرأي حتى يكون لكل حادثة حكم شرعي يسير الناس على هديه.

ومع أخذهم بالرأي ورجوعهم إليه إلا أن الصحابة لم يزعموا أنه حكم الله أو رسوله وإنما كان يقول الصحابي هذا رأيي فإن يكن صوابا فمن الله، وإن يكن خطأ فمني، والله ورسوله بريئان منه.

وهذا ما نقل عن غير واحد من فقهاء الصحابة كأبي بكر وعمر وعبدالله بن مسعود. كما أنهم لم يلزموا غيرهم بالأخذ بآرائهم فلكل رأيه واجتهاده. يدل على ذلك ما روى أن عمر بن الخطاب لقي رجلا فقال ما صنعت قال: قضى علي وزيد بكذا، قال: لو كنت أنا لقضيت بكذا، قال: فما منعك والأمر إليك قال لو كنت أردك إلى كتاب الله أو إلى سنة نبيه (ﷺ) لفعلت ولكني أردك إلى رأي، والرأي مشترك، فلم ينقض ما قال علي وزيد.

الإكثار من الرأي والإقلال منه:

كان فقهاء الصحابة جميعا لا يلجأون إلى الرأي إلا إذا لم يجدوا الحكم في الكتاب أو في السنة. إلا أنهم ما كانوا سواء في رجوعهم إلى الرأي في هذه الحالة، فمنهم المكثر من الرأي ومنهم المقل.

وكان على رأس المكثرين عمر وعلي وعبدالله بن مسعود[١].

(١) المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي لشلبي ص١١٣، تاريخ الفقه الإسلامي للأشقر ص٧٩.

وعلى رأس المقلين عبدالله بن عمر، وعبدالله بن عمرو ابن العاص، والزبير.

وهكذا ظهرت في هذا الدور نزعتان في الفقه: نزعة الإكثار من الرأي، ونزعة الإقلال منه[١].

ولا شك أن مرد هاتين النزعتين يرجع إلى أن الفقهاء يختلفون في نظرتهم للنصوص واستنباطهم الأحكام، فمنهم من اعتمد على المعنى المتبادر من ظاهر النص ومنهم من لم يكتف بظاهر النصوص وإنما تغلغل في معانيها ومراميها البعيدة، فأصحاب المسلك الأول لم يكثروا من الرأي، وأصحاب المسلك الثاني لم يتهيبوا الرأي بل أكثروا من القول به.

أشهر القائلين بالرأي[٢]:

كان عمر بن الخطاب من أشهر القائلين بالرأي في هذا العصر، ولم يتوسع أحد من الخلفاء في استعمال الرأي كما توسع عمر، لأن الله سبحانه وتعالى أعطاه عقلا راجحا، وبصيرة نيرة، وفكرا سليما ثاقبا، ويكفيه فخرا وشرفا أن ينزل القرآن مؤيدا رأيه أكثر من مرة، ومن آراء عمر التي رآها وطبقها في عصره، ما يأتي[٣]:

١ - حرم عمر بن الخطاب (المؤلفة قلوبهم) من نصيبهم في الزكاة والذي كان مقررا لهم من الله في قوله: ﴿**إنما**

(١) تاريخ التشريع الإسلامي للخضري ص٨٣-٨٤، تاريخ الفقه الإسلامي للأشقر ص٧٩.
(٢) تاريخ الفقه الإسلامي للسايس ص٥٣.
(٣) المرجع السابق ص٥٤.

الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم﴾، والسبب في ذلك من وجهة نظر عمر (رضي الله عنه) أنه رأى أن الله أعز الإسلام وأغناه، فقد كانوا يأخذون نصيبهم باعتبارهم من الفقراء، أي لعلة الفقر، فإذا زالت العلة بأن صاروا أغنياء، فإنهم لا يستحقون سهم الفقراء لزوال علة إعطائهم وهي فقرهم، فلما زال مقتضى الاستحقاق حرمهم عمر من هذا النصيب[١].

٢ - إيقاف حد السرقة: نص القرآن على قطع يد السارق، ولكن عمر ابن الخطاب أوقف تطبيق هذا النص في عام المجاعة فلم يقطع أيدي السارق، وذلك لشبهة الإضرار وقد قال (ﷺ): (ادر أو الحدود بالشبهات)، وما دام العام عام مجاعة، فقد يكون السارق مضطراً فيسرق ليأكل ويحافظ على حياته، ولأجل هذه الشبهة منع عمر من إقامة الحد على السارق في وقت المجاعة.

٣ - الطلاق الثلاث: كان الطلاق الثلاث بلفظ واحد طلقة واحدة على عهد رسول الله (ﷺ) وعهد أبي بكر وسنتين من خلافة عمر بن الخطاب، ثم بعد ذلك أوقف عمر ابن الخطاب تطبيق ما وردت به السنة وهو جعل الطلاق الثلاث بلفظ واحد طلقة واحدة، لأنه رأى تتابع الناس في هذه المخالفة، وإيقاعهم هذه المخالفة سداً لذريعة الفساد فأوقعه عليهم، فألزم عمر من يحلف بالطلاق ثلاث ويقع عليه بالثلاث طلقات دفعا لمفسدة مخالفة الطلاق المسنون.

---

(١) المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي لشلبي ص١١٣.

وعلى نفس الدرب، وعلى هذه الطريقة، وبهذا التوسع في استعمال الرأي سار عبدالله بن مسعود وكان - بحق وصدق - مخلصاً في نشر آراء عمر، وعلى طريقته سار حتى روي أنه لم يكن يخالف عمر في شيء مما ذهب إليه، وإلى ابن مسعود[1] يرجع الفضل في الاتجاه الفقهي الذي اتجهت إليه مدرسة الرأي فيما بعد، فقد أخذ فقهاؤها في العراق بهذه الطريقة التي اعتمدت على الرأي اعتمادا كبيرا.

وبالرغم من عمل الصحابة بالرأي وجعله مصدرا من المصادر التي يعتمدون عليها في معرفة الأحكام فإنه ورد عنهم ذم الرأي وهذا أمر مشكل، فكيف يعملون به ويعتمدون عليه ثم يذمونه بعد ذلك، لعل الذم يقصد به للرأي الباطل الذي لا سند له ولا دليل، وقصدهم من ذلك إبعاد من لا يصلح لهذا الأمر الخطير عنه، حتى لا يجترئ الناس على القول في الدين من غير علم، وحتى لا يدخل فيه ما ليس منه.

---

(١) المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي لشلبي ص١١٩، تاريخ الفقه الإسلامي للأشقر ص٧٦.

المطلب الثالث
في خصائص النشاط الفقهي في عهد الصحابة(١)

تميز التشريع في هذا العصر بما يأتي:

١ - حفظ المصدرين الأساسيين للشريعة الإسلامية، إذ تم جمع القرآن ودوّن في المصاحف ثم وزّع على الأقطار.
وكذلك أيضا احتفظت السنة بقيمتها كمصدر ثاني للتشريع وذلك عن طريق الحفظ في الصدور حتى تم تدوينها في العصور التالية.

٢ - واقعية الفقه حيث كان يرد واقعيا متمشياً مع الحوادث الواقعية فعلا، فلم يكن للفقه الافتراضي وجود، اقتداء بما كان عليه العمل في عصر الرسالة، ومما ساعد على ذلك أن الصحابة كان يعهد إليهم بالفتيا والقضاء ولم يكن لديهم من الوقت ما يسمح لهم بالتخيل والافتراض.

٣ - حدوث مصادر تشريعية لم تكن في الماضي: كالإجماع والرأي، وقد بدأت نواة الإجماع في عهد أبي بكر والخلفاء الراشدين، حيث كان إجماع الصحابة ممكنا لقلة عددهم من جهة ولوجودهم في مكان واحد من جهة أخرى.

٤ - وضع قواعد للاجتهاد واستنباط الأحكام كتقديمهم القرآن على السنة مثلا، وقواعد صحة رواية الحديث، فكان أبو بكر الصديق لا يقبل الحديث من راو واحد إلا إذا أيده

---

(١) المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي لشلبي ص١١٠.

شاهد، وعمر كان يطالب الراوي أن يأتي ببينة على روايته، وعلي بن أبي طالب كان يستحلف الراوي، وعلى هذا وضع فقهاء الصحابة أسس الاجتهاد في هذا العصر، فكل واقعة جديدة لا نص فيها كانوا يعرضونها على القرآن، فإن لم يجدوا لها حكما فيه عرضوها على السنة، فإن لم يجدوا فيها حكما جمعوا فقهاءهم واستشاروهم حتى إذا استقر رأيهم على حكم جديد للواقعة الجديدة كان إجماعا، وكثيرا ما كانوا يشرعون وفق المصلحة إذا لم يكن هناك نص يمكن حمل الواقعة عليه عن طريق القياس مثلا.

٥ - الانقسام والفرقة في صفوف المسلمين حيث ظهرت فرقتان هما: الخوارج والشيعة كان لهما بعض الآثار التشريعية التي بدأت بالوضوح في الدور الثالث، حيث تطور الخلاف السياسي إلى خلاف فقهي فيما بعد.

المبحث الثالث
الفقه في عصر التابعين[1]

وينقسم إلى عدة مطالب:

المطلب الأول: انقسام المسلمين.

الفرع الأول: في الشيعة.

الفرع الثاني: في الخوارج.

الفرع الثالث: في جمهور المسلمين.

المطلب الثاني: انصراف الأمويين إلى السياسة.

المطلب الثالث: تفرق العلماء في الأمصار.

المطلب الرابع: شيوع رواية الحديث.

المطلب الخامس: ظهور الموالي.

المطلب السادس: انقسام المسلمين المعتدلين إلى أهل حديث ورأي.

تمهيد في نشأة المدارس الفقهية.

الفرع الأول: في مدرسة الحديث..

الفرع الثاني: في مدرسة الرأي.

الفرع الثالث: بعض مسائل الخلاف بين مدرستي الحديث والرأي.

---

(١) تاريخ التشريع الإسلامي للخضري ص٨٦.

المطلب السابع: في مصادر الفقه في عصر التابعين.

المطلب الثامن: في خصائص النشاط الفقهي في عصر التابعين.

تمهيد:

بدأ هذا العصر باستيلاء معاوية بن أبي سفيان على مقاليد الحكم عقب وفاة علي بن أبي طالب - رضي الله عنه - سنة ٤٠هـ، وانتهى هذا العصر في نهاية الثلث الأول من القرن الثاني الهجري أي بسقوط دولة بني أمية عام ١٣٢هـ.

والتابعي:

كل مسلم لم ير النبي (ﷺ) ورأى الصحابي ولقيه، وروى عنه أو لم يرو، وقد أشار القرآن الكريم إلى هذه التسمية في قوله: **﴿والسابقون الأولون من المهاجرين والأنصار والذين اتبعوهم بإحسان رضي الله عنهم ورضوا عنه﴾**.

وقد شهد هذا العصر أحداثا خطيرة ترتب عليها انقسام المسلمين وتفرق كلمتهم وصاروا شيعا وأحزابا يضرب بعضهم بعضا، الأمر الذي ترتب عليه تأثير كبير في سير الحياة التشريعية في هذا العصر، وتأثر تبعا لذلك سير حركة الفقه الإسلامي.

وهذه هي الأسباب التي أثرت في الحياة التشريعية[1]

١ - انقسام المسلمين بسبب الخلافة إلى: شيعة، خوارج، جمهور.

(١) تاريخ التشريع الإسلامي للخضري ص٨٨، المدخل للفقه الإسلامي لمدكور ص٨٥.

٢ - اتجاه الأمويين إلى السياسة وابتعادهم عن سيرة السلف الصالح.

٣ - تفرق علماء المسلمين في الأمصار المختلفة في زمن عثمان وما بعده، مما جعل الإجماع متعذرا.

٤ - شيوع رواية الحديث لما دعت الحاجة إلى ذلك، وتبع ذلك ظهور الوضاعين للحديث.

٥ - ظهور الموالي، واشتغالهم بالعلوم الدينية، الأمر الذي ترتب عليه كثرة الخلاف بين الفقهاء في الفروع المختلفة.

٦ - انقسام الجمهور من المسلمين المعتدلين إلى فريقين، فريق يرى الوقوف عند النصوص وعرف باسم أهل الحديث، والثاني يرى استعمال الرأي وعرف باسم أهل الرأي[1].

وإليك تفصيل ما أجملناه من خلال المطالب الآتية:

---

(١) انظر المرجع السابق.

المطلب الأول
انقسام المسلمين

بعد مقتل عثمان بن عفان بايع معظم المسلمين علياً وكان من هؤلاء قتلة عثمان، وما كادت البيعة تتم حتى خرج عليه ثلاثة من كبار الصحابة ينازعونه الأمر ويطالبون به لأنفسهم وهم: طلحة ابن عبدالله، والزبير ابن العوام، ومعاوية بن أبي سفيان وطالبوا علياً بدم عثمان، واتهموه بأنه خذل عثمان عندما حاصره الثائرون، وبعد قتله لم يقتص من قتلته، بل قبل البيعة منهم ورضيهم ضمن جنوده وكان كل واحد من هؤلاء الثلاثة يرى أنه أحق بالخلافة وأقدر على التصرف فيها دون الآخرين.

ويعتز كل من طلحة والزبير لنفسه بأنه واحد من النفر الستة الذين انتخبهم عمر حين وفاته للشورى في أمر الخلافة، وأنه من السابقين إلى الإسلام، ومعاوية كان يرى أنه أكبر أهل بيت عثمان منصباً وقوة ومنعة، فقامت الحروب بينهم وبين علي، وتخلص علي - رضي الله عنه - من طلحة والزبير في واقعة الجمل.

وظل النزاع قائماً على أشده مع معاوية حتى إذا كانت موقعة صفين بأرض الشام بينهما، ولاح النصر فيها لعلي لجأ معاوية إلى خدعته المعروفة لتلافي الهزيمة، وهي رفع المصاحف على رؤوس الرماح وطلب الاحتكام إلى كتاب الله فيمن هو أحق بالخلافة.

هنا انقسم أنصار علي، حيث رأى بعضهم قبول فكرة التحكيم حقناً للدماء، ورأى البعض الآخر منهم رفضها لانطوائها على خدعة

والاستمرار في القتال، وارتضى علي فكرة الطائفة الأولى حفاظاً على وحدة جيشه، فخرج عليه أصحاب الرأي الثاني لذلك سموا بالخوارج.

وبقي الموافقون له متمسكون به ضد معاوية، ولذا سموا بالشيعة وبهذا شايعوه ونصروه واتبعوه هو وآله من بعده.

وبهذا انقسمت الأمة إلى: شيعة، وخوارج، وكان بين هؤلاء جمهور المسلمين الذين وقفوا موقف الحياد بين الطائفتين المتناحرتين ولم تشترك في فتن أو حروب، منهم: عبدالله بن عمر، وسعد بن أبي وقاص، وحسان ابن ثابت، وأسامة بن زيد، ومحمد بن مسلمة.

وإليك الكلام عن الشيعة والخوارج والجمهور وذلك من خلال الفروع الآتية:

الفرع الأول
الشيعة(١)

كان أنصار علي - رضي الله عنه - يرون أنه أولى بالخلافة من غيره عقب وفاة رسول الله (ﷺ)، ولكن ذلك لا يمنع عندهم من إقرارهم بالخلافة لمن وقع عليه اختيار جماعة المسلمين كأبي بكر وعمر وعثمان، ولقد تطور التشيع وازداد بعد التحكيم وأخذ صورة التعصب لعلي (رضي الله عنه) بل تعداه إلى القول بأن ذرية علي من بعده أحق بوراثة الخلافة، لذلك سارع شيعة علي بعد مقتله ببيعة الحسن أكبر أبنائه، لكنه تنازل عنها إلى معاوية حقناً لدماء المسلمين.

ولما تولى يزيد الخلافة بعد معاوية فطلب أنصار علي من الحسين ابنه أن يطالب بها، وأن يخرج على يزيد، فاستجاب لهم الحسين وحارب الأمويين، فكان استشهاده في موقعة كربلاء والتنكيل بأهله.

وبعد مقتل الحسين انقسم الشيعة إلى فرق أهمها(٢):

١ - **الزيدية**: وهم أتباع زيد بن حسن بن علي بن الحسين بن علي، ولقد عمل هذا الإمام على تولي الخلافة ليدفع عن قومه ما حاق بهم على يد الأمويين وقد شجعه على ذلك أهل الكوفة، وبايعوه عام ١٢١هـ في عهد هشام بن عبدالملك الذي أرسل له جيشا بقيادة يوسف الثقفي فقضى عليه وصلبه. وكان مصير ابنه يحيى من بعده كمصيره، حيث أنه أخذ يدعو بدعوة أبيه بعد مقتله.

---

(١) المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي لشلبي ص١٢٢، الفكر السامي للحجوي ٣٠٧/١.

(٢) المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي لشلبي ص١٦٤.

ومذهب الزيدية أعدل مذاهب الشيعة وأقربها إلى السنة، فهم لا يرون الإمامة بالنص، ولا يذهبون مذهب الغلاة في الحلول، ويجيزون إمامة المفضول مع وجود الأفضل، ولذا قالوا بصحة إمامة أبي بكر وعمر، ويعترفون بالإجماع والقياس كدليلين من أدلة الشرع، ولا يزال سوادهم الأعظم في اليمن حتى الآن.

والإمام زيد، إمام فقيه، وله في الفقه كتاب المجموع.

٢ - **والإمامية الإثنا عشرية**: وسموا بذلك لأن الأئمة عندهم اثنا عشر هم: علي بن أبي طالب، الحسن، الحسين، علي زين العابدين، محمد الباقر، جعفر الصادق، موسى بن جعفر، علي بن موسى الرضا، محمد التقي، علي ابن محمد التقي، الحسن العسكري، ومحمد المهدي.

وقد قالوا عن الإمام الأخير أنه لم يمت وإنما اختفى ولا يزال حياً، وأنه سوف يظهر آخر الزمان فيملأ الأرض عدلاً بعد أن ملئت جورا.

وقد وصفوا هؤلاء الأئمة بأوصاف تقربهم من الأنبياء فقالوا: لا يصدر عنهم إلا ما كان صوابا، ولا يجوز الخطأ عليهم، وأنهم يعلمون متى يموتون، والإيمان بهم جزء من الإيمان بالله، كما يرون عدم الإيمان بالعلم والحديث إلا إذا كان مروياً عن أئمتهم.

٣ - **الإسماعيلية**[١]: وهم الذين قالوا: إن الإمامة بعد جعفر الصادق تكون في ابنه الأكبر إسماعيل ثم من بعده لأولاده.

---

(١) وتسمى الباطنية: انظر المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي لشلبي ص١٦٨.

وتعد هذه الطائفة من الطوائف المتطرفة في عقائدها وأعمالها وفهمها للدين.

إذ يرون أن للقرآن ظاهرا وباطنا - ولذا سموا باطنية - كما أنه عبارة عن رموز ترمز لأشياء لا يعرفها إلا أولوا العلم منهم.

والشعائر الدينية عندهم غير واجبة إلا على العوام منهم، أما الخاصة وخاصة زعيمهم فمعفى من هذه التكاليف، لأنه موضع التقديس. ولهم أيضا تشكيكات في فروع فقهية كثيرة، منها رمي الجمرات، والسعي بين الصفا والمروة.

بعض الفروع الفقهية التي خالف فيها الشيعة جمهور المسلمين:

هناك بعض القضايا الفقهية خالف فيها الشيعة جمهور المسلمين وتفردوا فيها بآراء فقهية خاصة بهم، ومن اختلافاتهم في ذلك:

أ - **نكاح المتعة**: يرى الشيعة جواز نكاح المتعة إلى يوم القيامة، وأنه لم ينسخ، مستدلين بظاهر قوله تعالى: **﴿فما استمتعتم به منهن فآتوهن أجورهن﴾** حيث يفسرون الاستمتاع بزواج المتعة، والأجور بالمقابل الذي تأخذه المرأة مقابل الاستمتاع في المدة المحددة.

والجمهور: يرى أن الآية في النكاح الشرعي المعهود، والمراد بالاستمتاع: التمتع الكامل بالدخول بالزوجة من نكاح مشروع، والمراد بالأجور ما يجب للزوجة من المهر كاملاً إذا استمتع بها الزوج، وتسمية المهر أجراً لا تدل على أنه أجر المتعة، فقد سمي المهر أجراً في غير هذا الموضوع،

كقوله تعالى: **﴿فانكحوهن بإذن أهلهن وآتوهن أجورهن﴾**، أي مهورهن. ونكاح المتعة كان جائزا في صدر الإسلام رخصة لحالة الغربة في السفر ثم نسخ عام الفتح، وأجمع الصحابة على ذلك، وما روي عن ابن عباس من إباحته، فقد روي عنه أنه رجع عنه.

ب - ولا يجيزون أن يتزوج المسلم بالكتابية لظاهر قوله تعالى: **﴿ولا تمسكوا بعصم الكوافر﴾**، والآية محمولة عند الجمهور على غير الكتابيات لقوله تعالى: **﴿والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم﴾**.

جـ - ويقولون أن الطلاق لا يقع إلا أمام شاهدين، لقوله تعالى: **﴿فإذا بلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف وأشهدوا ذوي عدل منكم وأقيموا الشهادة لله ذلكم يوعظ به من كان يؤمن بالله واليوم الآخر﴾**.
وقال جمهور الفقهاء: إن الطلاق يقع من غير حاجة إلى إشهاد.

د - رواية الأحاديث: لا يقبلون من الأحاديث إلا ما روي عن طريق أئمتهم، فكل حديث لم يصلهم من هذا الطريق لا يعتبر حجة ولا يصح الاستدلال به.
على عكس الحال عند الجمهور فإن الحديث يقبل ويكون محلا لاستنتاج الحكم الشرعي منه إذا توافرت فيه شروط القبول المعتبرة عند الجمهور، ومنها: اتصال السند، عدالة الروي، عدم الشذوذ، عدم العلة القادحة والضبط.

الفرع الثاني
في الخوارج[1]

فرقة من المسلمين خرجت على الخليفة الرابع علي بن أبي طالب كرّم الله وجهه لقبوله التحكيم وقالوا في ذلك قولتهم المشهورة: (لا حكم إلا الله).

وقد رفض الخوارج الرجوع إلى صفوف جمهور المسلمين إلا إذا رضي علي أن يقر على نفسه بالكفر حين وافق على التحكيم وأن ينقضي الاتفاق مع معاوية.

ويقال لهم أيضا: (الحرورية) نسبة إلى حروراء التي خرجوا إليها مفارقين للجماعة، وهي بلدة تبعد عن الكوفة بميلين.

ولقد نجحوا أخيرا في قتل الإمام علي، على يد عبدالرحمن ابن ملجم وهو يصلي الفجر بالمسجد.

ولم يتم لهم ما أرادوه بالنسبة لمعاوية وعمرو ابن العاص حيث كانوا يعتقدون بكفرهم، ولا بد من التخلص منهم بطريق القتل.

فرقهم: انقسم الخوارج إلى فرق كثيرة، منهم المعتدل في أفكاره ومبادئه، ومنهم المتطرف، وإليك أهم الفرق:

الإباضية: زعيمها عبدالله بن أباض اليتمي، وهذه الفرقة من الخوارج تعد من الفرق المعتدلة.

ومن مبادئهم عدم قتال الغير إلا بعد الدعوة وإقامة الحجة

---

(١) المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي لشلبي ص١٢١، ١٦٣.

وإعلان القتال، ويتزوجون ويتوارثون مع غيرهم من سائر المسلمين، ولا زال لهذا المذهب أتباعه في بلاد المغرب.

الأزارقة: زعيمهم نافع بن الأزرق، وهم من غلاة الخوارج، إذ يكفرون ما عداهم من المسلمين، وتعد ديار غيرهم ديار حرب، فيحل قتل نسائهم وأطفالهم، ولا يقبلون من غيرهم إلا الإسلام أو السيف.

كما لا يقتدون بغيرهم في الصلاة، ولا يتزوجون من غيرهم، ولا يأكلون ذبائح غيرهم من المسلمين، ولا يتوارث خارجي مع غيره، ولا يقولون بالتقية.

النجدات: أتباع نجدة بن عامر، ومن أهم مبادئهم أن المؤمن تكفيه معرفة الله ورسوله، ويعتبر الكذب عندهم أشد جرماً من جريمة الزنا وشرب الخمر.

الصفرية: وينتسبون إلى زياد بن الأصفر، وتوافق مبادئهم مبادئ الأزارقة في كثير من الأمور.

أهم مبادئ الخوارج:

أ - **رأيهم في الخلافة**: تكون باختيار حر من المسلمين ولا يهم أن يكون الخليفة قرشياً أو عربياً ما دام ذلك بالانتخاب الحر من المسلمين، وإذا اختير شخص وجب قبوله للخلافة وليس له أن يتنازل عنها، وإذا انحرف وجب عزله وإلا قتل.

ب - **مرتكب الكبيرة**: يقولون بتكفير مرتكب الكبيرة، ولذا

كفروا عثمان ابن عفان لعدم اتباعه منهج أبي بكر وعمر، وكفروا علي بن أبي طالب لأنه لم يرجع عن التحكيم، كما كفروا معاوية، وأبا موسى الأشعري وعمرو بن العاص لاشتراكهم في التحكيم.

جـ - **الخروج على الإمام الجائر**: أمر واجب عندهم وكذلك محاربة المنكر والظلم والفساد، ولا يعفيهم من الخروج على الإمام ضعف قوتهم وشدة شوكة الإمام، وهم بذلك يخالفون الشيعة الذين يقولون بالتقية: وهي السكوت عند العجز حتى لا يغلبوا، فإذا حانت الفرصة انتهزوها وضربوا ضربتهم.

د - **التشديد في الأحكام والخروج على ما أجمع عليه المسلمون**: ومن ذلك: قولهم: إن الرضاع لا يحرم إلا الأم والأخت أخذا بظاهر الآية **﴿وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة﴾**، ولم يأخذوا بقوله (ﷺ) (ويحرم من الرضاع ما يحرم من النسب)، كما قالوا بجواز الجمع بين المرأة وعمتها، وبين المرأة وخالتها حيث قصروا التحريم على الجمع بين الأختين عملاً بظاهر قوله تعالى: **﴿وأن تجمعوا بين الأختين﴾**.

ورددوا حديث (لا يجمع بين المرأة وعمتها ولا بين المرأة وخالتها). وأبطلوا رجم الزاني المحصن، وقطعوا يد السارق من الإبط، وأوجبوا الصلاة على الحائض في حيضتها.

هـ - **إنكارهم الإجماع والقياس**: لم يعترفوا بالإجماع ولا بالقياس

مصادر شرعية، لأن في الإجماع آراء لجماعة لا يعتدون بها، كذلك اقتصروا في رواية الأحاديث على الأحاديث التي رويت عن الصحابة قبل الفتنة، كما أن القياس في نظرهم رأي، والدين لا يؤخذ بالرأي.

وترتب على ذلك رد كثير من الفروع الفقهية، والتي وردت عن طريق الإجماع والقياس، والتمسوا لها من ظاهر القرآن حكما يتفق مع تعاليمهم ومبادئهم ومن أخص صفات الخوارج تشددهم في العبادة وإخلاصهم لعقيدتهم وشجاعتهم النادرة، وعروبتهم الخالصة، وأدبهم الرفيع شعرا ونثرا.

الفرع الثالث
جمهور المسلمين

جمهور المسلمين[1]: ويراد بهم الذين لم يرضوا لأنفسهم الفتنة فابتعدوا عن الفريقين المتناحرين، وهما أنصار علي، وأنصار معاوية وقد سلكت هذه الطائفة طريق العلم الصحيح والمنهج القويم، والفهم الدقيق لشريعة الله، وذلك من خلال القرآن والسنة المطهرة، والآثار المروية عن الصحابة، متجنبين في ذلك الآثار الدامية والمخربة للفتنة التي مزقت الجسد الواحد للأمة الإسلامية.

وقد انتهى هذا المسلك إلى ظهور طريقين في مجال الاستنباط هما: طريق الوقوف عند ظواهر النصوص وقد سمي أتباع هذا المنهج بأهل الحديث، وطريق البحث عن علل الأحكام، وحكمة التشريع من خلال نصوص الكتاب والسنة، وقد سمي أصحاب هذا الاتجاه بأهل الرأي.

وسنتكلم عن هاتين المدرستين بعد ذلك.

---

(١) المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي لشلبي ص١٢٢.

المطلب الثاني
انصراف الأمويين إلى السياسة[1]

لم يكن الأمويين كأسلافهم في الاهتمام بالأمور الدينية والاجتماعية والتشريعية، ولم يحرصوا كذلك على الأمور الدينية كحرصهم على أمور الدولة السياسية وما يتصل بتوسيع رقعتها وحفظ كيانها، ولم يقتصر الأمويين على هذا فحسب بل أحدثوا في الدين ما ليس منه، فجعلوا الملك وراثيا وهم بهذا العمل قد خرجوا بالخلافة عن وضعها الطبيعي ورجعوا بذلك عن النظام الإسلامي الذي طبق بعد وفاة الرسول (ﷺ) في عهد أبي بكر وعمر وعثمان، وعلي بن أبي طالب إلى النظام الجاهلي وإلى نظام الملوك في الممالك المجاورة، ولا شك أن نظام الوراثة في الحكم نظام غير سليم، ولا تصلح حياة المسلمين به في كثير من الأحيان.

ولقد كان الأمويون يعملون برأيهم وعلى حسب هواهم وإن خالفوا في ذلك سنة النبي (ﷺ) وشريعته الغراء، ومن ذلك أن معاوية بن أبي سفيان باع مرة ساقية من ذهب أو ورق (فضة) بأكثر من وزنها فقال أبو الدرداء سمعت رسول الله (ﷺ) ينهى عن ذلك، فقال معاوية: ما أرى بهذا بأساً، فقال أبو الدرداء: من يعذرني من معاوية أُخبره عن رسول الله (ﷺ) ويخبرني عن رأيه لا أساكنك أرضا.

كما خالف معاوية حكم الإسلام في وجوب انتساب الشخص إلى أبيه، وعدم انتسابه إلى غير أبيه. فقد استلحق معاوية زياد بن عبيد

---

(١) انظر: المرجع السابق.

واعترف بأخوته له، رغم أن نسب زياد معروف، فإنه زياد بن عبيد الرومي، ولد على فراش عبيد هذا، وثبت نسبه طبقاً لقوله (ﷺ): (الولد للفراش وللعاهر الحجر)، ولم يأبه معاوية بنصيحة غيره في هذا الشأن، ولذا قال سعيد بن المسيب: قاتل الله فلانا - يريد معاوية - كان أول من غير قضاء رسول الله (ﷺ) وقد قال (الولد للفراش وللعاهر الحجر).

ولم يتوقف النقد على سعيد بن المسيب وإنما تبعه كثير من العلماء وناصبوا بني أمية العداء مما أثار حفيظة الحكام على العلماء فاضطهدوهم وعاملوهم معاملة قاسية مما تسبب في هجر العلماء للحياة العامة ولزموا المدينة ينتقدون الحكام ويعلمون الناس السنة، وينشرون العلم، وتخصص البعض منهم في ذلك الوقت في دراسة الفقه بوصفه علما مستقلا، وكان لعلماء المدينة المنورة فضل السبق في ذلك، وسار على هذا المنهج من جاء بعدهم.

المطلب الثالث
تفرق العلماء في الأمصار(١)

اتسعت الفتوحات الإسلامية في عهد عمر بن الخطاب، وظلت موجة المد الإسلامي من المشرق والمغرب تشق طريقها من بعده، وكان لا بد للعرب والمسلمين الفاتحين أن يؤهلوا أنفسهم لحكم البلاد التي فتحوها بالعلم والمعرفة، ولا بد للذين دخلوا الإسلام من غير العرب أن يتعلموا العربية لدينهم ولدنياهم، فاستتبع الفتح الإسلامي حركة علمية في البلاد المفتوحة.

وكان عمر بن الخطاب يميل إلى استبقاء كبار فقهاء الصحابة بالمدينة، للاستعانة بهم في الفتيا عند عرض المشكلات، والحيلولة بينهم وبين الاشتغال بالحياة الدنيا ومظاهر الحكم، ولكنه مع ذلك أرسل بعض الصحابة معلمين في الأمصار، بعد أن اتسعت الفتوحات.

وبعد عهد عمر كثر انتشار الصحابة في البلاد المفتوحة، وقد أنشأ هؤلاء الصحابة العلماء الذين تفرقوا في الأمصار حركة علمية في كل مصر نزلوا فيه.

ولدى كل واحد منهم من العلم ما قد لا يكون لدى الآخر، فتخرج عليهم التابعون وتأثرت البلاد التي نزلوا فيها بشخصياتهم، ونهجوا في العلم مناهجهم.

---

(١) تاريخ التشريع الإسلامي للخضري ص٨٨، المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي لشلبي ص١٢٦.

وقد تشعبت آراء الصحابة والتابعين في المسألة الواحدة، كما اختلف قضاؤهم في القضية الواحدة، وكان من نتيجة ذلك أن كان لكل مصر مبادئ تخالف مبادئ المصر الآخر، وأحكام تخالف الأحكام وتمسك كل مصر بفتاواه وبأحكامه، الأمر الذي يعتبر طارئا على التشريع الإسلامي، وعذرهم في ذلك أن اجتماعهم للتشاور أصبح غير ميسور بسبب بعد الأمصار التي تفرقوا إليها، وصعوبة المواصلات بينها، الأمر الذي انعكس على الفقه وجعله يخضع لظرف البيئة التي ينشأ فيها.

المطلب الرابع
شيوع رواية الحديث[1]

توفي رسول الله (ﷺ)، والقرآن الكريم محفوظ في الصدور، ومكتوب في الرقاع والأكتاف، والحجارة وغيرها.

أما السنة فلم يكن شأنها كذلك، لأنها لم تدون كما دون القرآن خوفاً من اختلاط القرآن بالسنة، وما ورد من النهي عن كتابة شيء غيره، وهذا لا ينفي أن يكون قد كتب شيء من السنة إلا أنه قليل جدا.

وكان الصحابة متفاوتين في التحديث عن رسول الله (ﷺ) قلة وكثرة، فمن المقلين: الزبير، وزيد بن أرقم، وعمران بن حصين، ولعل ذلك كان لحذرهم من الوقوع في الكذب من غير قصد.

ومن المكثرين: أبو هريرة، وعائشة، وعبدالله بن عمرو، وعبدالله بن عباس، وجابر، وأنس بن مالك، ومما ساعد هؤلاء المكثرين في الحديث طول حياتهم بعد النبي (ﷺ) وطول صحبتهم وكثرة من أخذ عنهم.

وقد اجتهد صغار الصحابة بجمع الحديث من كبارهم، ورحلوا في طلبه، وبمثل هذا الاهتمام والارتحال لطلب السنة ابتدأت رواية الحديث تأخذ في السعة والانتشار، واتجهت الأنظار إلى الصحابة - رضي الله عنهم - وحرص التابعون على لقياهم ونقل ما في

---

(١) تاريخ التشريع الإسلامي للخضري ص٨٩، المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي لشلبي ص١٢٧.

صدورهم من علم قبل أن ينتقلوا إلى الرفيق الأعلى، ولم يشك أحد في الأخذ عن الصحابة، ولم يكن قد مضى زمن على حديث رسول الله (ﷺ) حتى وقعت الفتنة وظهرت الطوائف، وبدأ التحول في حياة المسلمين الدينية تبعاً للتحول في حياتهم السياسية، فبعد تفرق المسلمين أصبح للشيعة فتاوى، وللخوارج فتاوى، ولجماعة المسلمين المعتدلة فتاوى، وهذه يختلف بعضها عن بعض، أدى ذلك إلى:

وضع الحديث: ترتب على انقسام المسلمين وتفرقهم، إلى أن يغطي كل فريق دوعوته، ويظلل مبادئه ويدعم موقفه بالقرآن والسنة، فإذا ما عازه ذلك نسب إلى رسول الله (ﷺ) ما لم يقله تأييداً لدعواه، لا سيما في فضل أئمتهم.

وكثر الوضع كثرة مزعجة حتى أنهم لم يقتصروا على اختراع متن الحديث (نص الحديث) بل كان من الوضاعين من يضع للمتن الضعيف إسناداً صحيحاً مشهوراً، وكان لهذا الوضع عدة أسباب منها[1]:

١ - **العداوة الدينية:** عمد بعض اليهود والفرس والروم على إفساد أمر المسلمين وبلبلة أفكارهم، لذلك وضعوا كثيراً من الأحاديث فيها تحليل الحرام، وتحريم الحلال، يريدون من وراء ذلك أن يطفئوا نور الله بأفواههم ويأبى الله إلا أن يتم نوره ولو كره الكافرون.

٢ - **التعصب المذهبي:** لجأت بعض الفرق الإسلامية إلى تأييد ما

---

(١) تاريخ التشريع الإسلامي للخضري ص٩٢، تاريخ الفقه الإسلامي للسايس ص٧٩.

ذهبت إليه من أفكار ومبادئ، فوضعوا أحاديث تشهد بصحتها، وكان هذا واضحا في الميدان السياسي حيث كان النزاع حاداً بين الأمويين والخوارج والشيعة، ورفض غلاة الشيعة كل حديث روي عن طريق المخالفين لهم.

٣ - **المغالاة في رد كل ما لم يرد في الكتاب أو في السنة**: ترتب على ذلك أن البعض عمد إلى أخذ أقوال الصحابة وغيرهم من الحكماء وأقوال التابعين ونسبها إلى رسول الله (ﷺ) كذبا وافتراء ليعمل الناس بها وتجد رواجا وقبولا عندهم.

٤ - **التساهل في باب الفضائل والترغيب والترهيب**: سلك بعض من تصدوا للوعظ إلى ابتكار قصص مكذوبة للتأثير على عواطف الناس وإحراز إعجابهم، ونسبوا ذلك إلى النبي (ﷺ)، ومن هذا القبيل كثير من أحاديث فضائل القرآن سورة سورة، وقد اعترف نوح بن أبي مريم بوضع مثل هذا، واعتذر لذلك بأنه رأى الناس قد أعرضوا عن القرآن واشتغلوا بفقه أبي حنيفة، ومغازي محمد بن إسحاق.

٥ - متابعة بعض من يتسمون بسمة العلم لهوى الأمراء، فيضعون لهم ما يعجبهم رغبة بما في أيديهم.

أشهر الوضاعين للحديث:

١ - غلام خليل الذي كان زاهدا، فزين له الشيطان وضع أحاديث عن فضائل الأذكار والأوراد حتى قيل له: هذه الأحاديث التي تحدث بها من الرقائق فقال: وضعناها لنرقق بها قلوب العامة.

٢ - عبدالله بن سبأ اليهودي الذي تستر هو وأتباعه بالإسلام وأخفوا وراء التشريع أغراضهم الدنيئة، فوضعوا الأحاديث المكذوبة ليفسدوا شرعة الله بين خلقه.

٣ - غياث بن إبراهيم: الذي تكسب من الأمراء بوضع الحديث.

٤ - أبو عصمة نوح بن مريم، وكان يضع الأحاديث ويقول: وضعتها حسبة الله.

٥ - ميسرة الفارسي وقد وضع أحاديث في فضائل القرآن.

٦ - عمر بن صبح وقد وضع خطبة ونسبها للنبي (ﷺ).

مقاومة العلماء للوضاعين:

بذل العلماء منذ عصر الصحابة إلى أن تم تدوين السنة كثيرا من الجهود لتمييز صحيح الأحاديث، وسلكوا أقوم الطرق العلمية للنقد والتمحيص، كما تناولوا الراوي من حيث الجرح والتعديل.

ولقد ظهر علم الجرح والتعديل على يد أفراد من الصحابة كابن عباس وأنس وعبادة بن الصامت وغيرهم.

ثم اتسع نطاق العناية بعلم الحديث وخاصة رواته فتتبع العلماء الرواة ودرسوا حياتهم، وتاريخهم، وسيرتهم، لمعرفة حالهم من صدق أو كذب ووضعوا لذلك قواعد ساروا عليها لبيان من يؤخذ منه ومن لا يؤخذ، ووضعوا أمارات يعرف بها الحديث الموضوع، منها: مخالفته لصريح القرآن، أو فساد معناه، أو مخالفته لأصول الدين.

وهكذا حفظت السنة من كل زيف حتى تكون دائما مصدرا للتشريع إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها.

أثر الوضع في التشريع[1]:

بعد ظهور الوضع للحديث انشغل الفقهاء بتنقية سنة رسول الله (ﷺ) من الأحاديث المكذوبة وترتب على ذلك صعوبة أخذ الحكم الفقهي من الحديث النبوي إلا بعد التثبت من صحته أولا، وهكذا بذل الفقهاء جهداً مضنياً لتمييز الصحيح من الموضوع، كان يمكن أن يكون هذا الجهد دافعاً لتطور حركة الفقه.

(١) تاريخ الفقه الإسلامي للسايس ص٨٢.

المطلب الخامس
ظهور الموالي[1]

تطلق كلمة الموالي على من دخل في الإسلام من غير العرب، كأبناء فارس والروم، وسموا بذلك، لأن من أسلم على يد رجل فهو مولاه، وتطلق أيضا على الأرقاء سواء أكانوا قبل الإسلام أو طرأ عليهم الرق بالأسر، وهؤلاء الموالي قد دخلوا في الإسلام وحسن إسلامهم.

وقد اهتم المسلمون بشئون الموالي، فقاموا على تعليمهم وتثقيفهم، حتى أصبح الموالي على درجة كبيرة من العلوم، فتنافسوا في أخذ المعرفة والعلوم مما جعل المسلمين يفكرون في أمرهم فأعتقوهم ليتفرغوا لحفظ القرآن وعلوم الدين، وساعدهم على الإجادة والنبوغ في هذا المجال كثير من الأسباب من أهمها:

١ - كان الموالي يجيدون فن الكتابة، وكانوا أهل نباهة لأنهم من أهل الحضارات القديمة التي كان يميزها الذكاء الفطري مما جعلهم ينافسون شيوخهم من فقهاء العرب.

٢ - انشغال العرب بالفتح والجهاد والتنافس في تولي الوظائف الهامة كالقضاء والولاية، الأمر الذي ترتب عليه اتجاه الموالي إلى العلم والثقافة حتى ارتفع شأنهم وشهد الناس لهم بالعلم والفضل.

٣ - تقرير الإسلام لمبادئ المساواة والعدالة، فتساوى كل فرد من

---

(١) تاريخ التشريع الإسلامي للخضري ص٩٢.

الموالي مع كل واحد من المسلمين في ميدان العلم والتفقه، فاحتل الموالي مكانة مرموقة اعترف بها أئمة الفقهاء وزاع فضلها في كافة البلاد الإسلامية وفي سائر المجالات العلمية.

وقد انتشر علماء الموالي في كل الأقطار فلم يخل منهم قطر، فكان في المدينة: نافع مولى ابن عمر والذي أخذ عنه أكثر علمه، لأنه خادمه والملازم له في إقامته وسفره، وهو من أشهر علماء المدينة في زمانه، وأيضا: ربيعة الرأي وهو شيخ الإمام مالك، كما وجد بها سليمان بن يسار أعلم الناس وأفقههم وأبوه مولى ميمونة زوج النبي (ﷺ).

وكان منهم بمكة: عكرمة مولى ابن عباس، وعطاء بن أبي رباح مولى بني فهر من موالي الجند، وأبو الزبير محمد بن تدرس مولى حكيم ابن حزام، وكان من أحفظ الناس للحديث.

كما كان بالكوفة سعيد بن جبير مولى بني والية، كما وجد بالبصرة محمد بن سيرين مولى أنس بن مالك، والحسن البصري مولى محمد بن ثابت وكان منهم في مصر يزيد بن حبيب مولى الأزد، وهو مفتي أهل مصر، وقد أخذ عنه الليث بن سعد الفقيه المصري المشهور.

وفي اليمن كان طاوس بن كيسان، وفي خراسان كان الضحاك ابن مزاحم، كما كان في اليمامة يحيى بن أبي كثير.

ومن ذلك يتبين لنا تفوق الموالي، ونبوغهم في العلوم الدينية الأمر الذي ساعد على انتشار وازدهار الفقه الإسلامي وأحكامه.

المطلب السادس

انقسام المسلمين المعتدلين إلى أهل حديث وأهل رأي[1]

تمهيد في نشأة المدارس الفقهية[2]:

عرفنا من قبل أن تفرق الصحابة في الأمصار في خلافة عثمان ابن عفان أحدث حركة علمية في كل مصر وتفاوتت في منهجها بتفاوت هؤلاء الصحابة، وتأثر تلاميذهم بهم، وقد نتج عن ذلك طابعان:

أحدهما: طابع التمسك بالنصوص، وعدم الرجوع إلى الرأي حيث أسقطوا من حسابهم العلل والضوابط، فلم يلجأوا لذلك إلا عند الضرورة القصوى، وقد سميت هذه المدرسة بمدرسة أهل الحديث.

والثاني: طابع التوسع والبحث عن علل الأحكام، إذا لم يوجد نص يحكم المسألة التي هم بصددها، وقد سميت هذه المدرسة بمدرسة أهل الرأي.

ونفصل ذلك من خلال الفروع الآتية:

(١) تاريخ التشريع الإسلامي للخضري ص٩٣، الفكر السامي للحجوي ١/ ٣١٥.
(٢) المدخل الفقهي للزرقا ١/ ١٦٧.

الفرع الأول
في مدرسة الحديث[1]

كان للمدينة منزلة خاصة باعتبارها دار الهجرة، التي نزل فيها التشريع وشهدت ما كان من رسول الله (ﷺ) قولاً أو فعلاً، وعاش فيها الخلفاء الراشدون، فأصبحت مهد السنة، ومنبع الحديث، وملتقى الصحابة، ومركز الإشعاع في العالم الإسلامي وبعث النهضة الفقهية العظيمة التي قدر لها أن تزدهر وتبلغ النضج والكمال في العصر العباسي.

مميزات مدرسة الحديث:

تميزت مدرسة الحديث عن سواها من المدارس الفقهية باهتمام المسلمين من خارج المدينة بفقهها، وتمثل هذا الاهتمام في:

أ - أن أهل الأمصار الأخرى كانوا يرجعون إلى علماء المدينة في العلم والفقه ويستشيرون فقهاءها فيما يشكل عليهم من المسائل.

ب - أن العلماء من الأمصار الأخرى كانوا يأتون إلى المدينة طلباً للعلم والمعرفة، فقد حضر ابن شهاب من الشام وجمع من أحاديثها الكثير.

جـ - أن علماء المدينة كانوا يرحلون إلى الأقطار الأخرى لينشروا سنة رسول الله (ﷺ)، فقد ذهب إلى الشام عبدالملك ابن

---

(١) تاريخ التشريع الإسلامي للخضري ص٩٤، المدخل للفقه الإسلامي لمدكور ص١٢١.

مروان، قبيصة بن ذؤيب، وذهب إلى العراق هشام بن عروة، ومحمد بن إسحق، ويحيى بن سعيد الأنصاري، وربيعة الرأي.

أصل مدرسة الحديث:

الأصل في مذهب مدرسة المدينة يرجع إلى بعض فقهاء الصحابة رضوان الله عليهم الذين آثروا المدينة على غيرها من المدن.

ومن هؤلاء: زيد بن ثابت - رضي الله عنه - الذي يرجع الفضل إليه في تأسيس هذه المدرسة حتى أن عبدالله بن عمر ابن الخطاب وغيره من الصحابة كانوا يفتون بمذهب زيد في المسائل التي لا يجدون لها نصا في كتاب الله أو في سنة رسوله.

وعن هؤلاء الصحابة أخذ الفقهاء من التابعين، واشتهر من بينهم الفقهاء السبعة الذين يمثلون ركنا أساسيا في هذه المدرسة.

وإنما قيل (الفقهاء السبعة) لأنهم كانوا بالمدينة في عصر واحد ينشر عنهم العلم والفتيا مع أنه كان في عصرهم جماعة من فقهاء التابعين إلا أنه لم يكن لهم مثل ما لهم.

وتختلف الروايات الفقهية في عدد هؤلاء الفقهاء السبعة لكن الذي عليه جل المؤرخين أن الفقهاء السبعة هم:

سعيد بن المسيب (ت٩٣هـ)، سليمان بن يسار (ت١٠٧هـ)، القاسم ابن محمد بن أبي بكر الصديق (ت١٠٨هـ)، وأبو بكر بن عبد الرحمن ابن الحارث بن هشام (ت٩٤هـ)، عروة بن الزبير بن العوام (ت٩٤هـ)، عبيد الله بن عبدالله بن عتبة بن مسعود (ت٩٨هـ)، خارجة بن زيد بن ثابت

(ت١٠٠هـ)، وقد كان لهؤلاء الفقهاء السبعة دور كبير في إنعاش حركة الفقه في المدينة، ووصل حلقات هذه المدرسة بعضها ببعض، فهم الذين حملوا فقه الصحابة الذين كانوا بالمدينة ومروياتهم من الحديث وجملة فتاواهم وأقضيتهم، وأسلم ذلك كله إلى من جاء بعدهم بعد أن أضافوا إليه الكثير من تخريجاتهم وآرائهم في حدود الأسلوب والنظام الذي ورثوه عن شيوخهم في المدينة، وكان علمهم الفقهي أساساً لمنهج الفقه الإسلامي في البحث والنظر.

اتجاه مدرسة المدينة في الفقه: كان الطابع الغالب على فقهاء هذه المدرسة هو الوقوف عند النصوص والآثار لا يحيدون عنها ولا يلجأون إلى الرأي إلا عند الضرورة القصوى، فكانوا إذا عرض عليهم أمر يلتمسون حكمه عرضوه على كتاب الله، ثم سنة رسول الله ثم آثار الصحابة، فإن لم يجدوا الحكم في شيء من ذلك أعملوا رأيهم وربما توقفوا عن الإفتاء إذا لم يكن في المسألة نص أو أثر.

ومن أجل هذا تساهلوا في شروط قبول الحديث، فاعتدوا بالأحاديث والآثار ولو لم تكن مشهورة وقدموها على الرأي، وأيضا فإنهم كانوا يكرهون السؤال عن المسائل الفرضية التي لم تقع، لأنه قد يضطرهم إلى إعمال الرأي الذي يكرهونه.

أسباب وقوف هذه المدرسة عند النصوص والآثار:

١ - كثرة السنن والآثار التي كانت عند أهل المدينة، حيث أن الصحابة الذين بقوا في المدينة أكثر من غيرهم، ولدى كل منهم من المرويات ما ليس عند الآخر.

٢ - قلة الحوادث التي كانت تعرض لأهل المدينة بالقياس على ما ظهر منها في العراق، وذلك لبساطة مجتمع المدينة وبعده عن التعقيد الذي عرف في العراق.

٣ - تأثرهم بطريقة شيوخهم: كزيد بن ثابت وابن عمر وابن عباس، إذ كان هؤلاء يتمسكون بالأحاديث والآثار ويهاجمون استعمال الرأي تورعا واحتياطا لدينهم.

الفرع الثاني
في مدرسة الرأي[1]

تفرعت مدرسة الكوفة عن الصحابة الذين نزلوا العراق، وأشهرهم في التصدي للفتوى سيدنا عبدالله بن مسعود، روى عن الشعبي أنه قال: (ما دخلها .أحد من أصحاب رسول الله (ﷺ) أنفع علماً ولا أفقه صاحبا منه - يعني ابن مسعود).

ويليه سيدنا علي في التأثير في هذه المدرسة حيث أخذ عنه بعض أهل الكوفة أثناء مقامه بينهم. وفيما عدا هذين الصحابيين فإن لكثير من الصحابة الذين نزلوا العراق واستوطنوه مثل سعد بن أبي وقاص، وأبي موسى الأشعري، والمغيرة بن شعبة، وأنس بن مالك وغيرهم تأثيرا في هذه المدرسة، إلا أن الأثر البين فيها يرجع إلى عبدالله ابن مسعود، وأشهر من انتهى إليه فقه هؤلاء الصحابة من التابعين في الكوفة: علقة بن قيس النخفي (ت٦١هـ)، والأسود بن يزيد النخعي (ت٧٤هـ)، ومسروق بن الأجدع الهمداني (ت٦٣هـ)، وشريح ابن الحارث القاضي (ت٨٢هـ).

وفي علم هؤلاء الفقهاء من التابعين يقول سعيد بن جبير: «كان أصحاب بن مسعود سرج هذه القرية».

(١) تاريخ التشريع الإسلامي للخضري ص٩٤، المدخل للفقه الإسلامي لمدكور ص١٢٥.

طابع هذه المدرسة[1]:

كان منهج أهل العراق يغلب عليه أن أحكام الشرع معقولة المعنى مشتملة على مصالح العباد، وأنها بنيت على أصول محكمة وعلل ضابطة لتلك الحكم.

وكانوا يبحثون عن تلك العلل والحكم التي شرعت الأحكام لأجلها ويجعلون الحكم دائرا معها وجودا وعدما، وكان يعينهم على هذا ما عندهم من الفطانة وسرعة انتقال الذهن من شيء يقدرون به على تخريج أجوبة المسائل على أقوال أصحابهم، وأضف إلى كل هذا أن الآثار والأحاديث كانت عندهم قليلة ومن أجل هذا كله شاع استعمال الرأي في العراق.

أسباب شيوع الرأي في العراق[2]:

١ - تأثرهم بطريقة أستاذهم الأول عبدالله بن مسعود، وهو من حزب عمر في الأخذ بالرأي والتوسع فيه.

٢ - الوقائع كانت في العراق أكثر من الوقائع والأحداث في مجتمع المدينة، فقد كان مجتمع العراق مجتمعا يموج بعناصر مختلفة من البشر، فدفع هذا أهل العراق لاستعمال رأيهم لمواجهة هذه الأحداث والوقائع.

٣ - قلة رواية الحديث في العراق، لأنه كان موطن الشيعة والخوارج والفتن وقد كثر فيه وضع الحديث والكذب على

---

(١) المدخل الفقهي للزرقا ١/١٦٨.

(٢) تاريخ الفقه الإسلامي للسايس ص٨٦.

رسول الله (ﷺ) مما جعل العلماء يشترطون في قبول الحديث شروطا لا يسلم بها إلا القليل.

خصائص مدرسة الرأي:

١ - لم تكثر من الفقه الفرضي، ولكنهم توسعوا فيه شيئا فشيئا. ثم انطلقوا في تفريع المسائل الفرضية فيقول قائلهم: (أرأيت لو كان كذا؟) ويقلبونها على سائر وجوهها، الممكنة أحيانا حتى سماهم أهل الحديث (الأرأيتيون).

٢ - كانوا لا يتهيبون الفتوى، ولا يكرهون السؤال بخلاف المتورعين الذين كانوا يحيلون على غيرهم إذا استفتوا ولا يفتون إلا مضطرين.

٣ - كانوا يتهيبون رواية الحديث والرفع إلى رسول الله (ﷺ)، فكان ابن مسعود إذا حدث عن رسول الله (ﷺ) تغير وجهه واعترته رعدة وكان يقول بعد أن يروي الحديث - هكذا أو نحوه خشية أن يكون غيّر حرفاً، والنبي (ﷺ) يقول: (من كذّب عليّ متعمداً فليتبوأ مقعده من النار).

أثر مدرسة الرأي في الفقه:

أدت جرأة أهل العراق على الفتوى واعتمادهم على علل الأحكام في رأيهم إلى كثرة الأحكام الفرعية التي استنبطوها للحوادث والقضاء، ومرن الفقهاء على استنباط الأحكام المبنية على مراعاة العلل، والربط بين المتشابهات وبرعوا فيها، وكانوا بذلك أئمة لمن جاء بعدهم، وبذلك نما الفقه نموا عظيما.

تعقيب: ينبغي أن نعلم أن مدرسة الحديث لم ترفض العمل بالرأي مطلقا بل كل ما هنالك أنها رفضت التوسع فيه، فقد كان من بين أهل المدينة من يميل إلى الرأي.

وأيضا فإن أهل الرأي لم يقدموا الرأي على السنة الصحيحة بل كانوا يعملون بها عند ثبوتها، وكان منهم أيضا من يكره الرأي ويأخذ بطريقة أهل الحديث، كعامر بن شرحبيل المعروف بالشعبي.

فليس الاختلاف بين العراقيين والمدنيين في حقيقة الأمر اختلافاً في الأخذ بالرأي وعدم الأخذ به، وإنما اختلافهم في أمر آخر وهو الحديث كثر عند فريق فأكثر من الأخذ به وأقل من الرأي.

وقل عند فريق آخر فأكثر من الأخذ بالرأي، مع إقرار الكل بالأخذ بالرأي والحديث، وقد أدرك هذا المعنى بعض المؤرخين فقال الحجوي بعد أن تحدث عن منهج كل من أهل العراق والمدينة: (على أن التحقيق الذي لا شك فيه أنه ما من إمام منهم إلا وقد قال بالرأي، وما من إمام منهم إلا وقد تبع الأثر، إلا أن الخلاف وإن كان ظاهره في المبدأ لكن في التحقيق إنما هو في بعض الجزئيات يثبت فيها الأثر عند أهل المدينة دون العراقيين فيأخذ به الأولون ويتركه الآخرون لعدم اطلاعهم عليه، أو وجود قادح عندهم).

الفرع الثالث

بعض مسائل الخلاف بين مدرستي الحديث والرأي[1]

١ - القراءة خلف الإمام: الرأي الغالب لدى مدرسة أهل المدينة القراءة مع الإمام في الصلاة السرية، وعدم القراءة في الصلاة الجهرية.

بينما يرى أغلب أهل الرأي عدم القراءة خلف الإمام فيما جهر وفيما أسر على السواء.

وأهل المدينة في هذا يتمسكون بقوله (ﷺ) (لا تفعلوا إلا بأم القرآن)، وحديث (لا صلاة لِمَن لَمْ يقرأ بفاتحة الكتاب)، أما حديث (من له إمام فقراءة الإمام له قراءة) الذي يحتج به الكوفيون، فهو حديث ضعيف عند جميع الحفاظ، لا يصلح للاحتجاج به. وأهل الرأي في ذلك على منهجهم أيضا، لأنهم جميعا - أهل الحجاز وأهل الرأي - لا يختلفون في أن الرجل يأتي الإمام، وهو راكع يكبر معه، ويعتد بتلك الركعة، وإن لم يقرأ فيها شيئا، فلما أجزأه ذلك في حال خوفه فوات الركعة احتمل أن يكون أجزأه ذلك لمكان الضرورة، واحتمل أن يكون إنما أجزأه ذلك لأن القراءة خلف الإمام ليست عليه فرضا. قال أهل الرأي: فاعتبرنا ذلك.

٢ - اختلافهم في الإيلاء هل تطلق الزوجة فيه بانقضاء أربعة أشهر دون أن يفيء الزوج؟ أو يوقف بعد مضي الأربعة

---

(١) المدخل للفقه الإسلامي لمدكور ص١٢٧.

أشهر فإما أن يفيء أو يطلق؟ ذهب جمهور أهل المدينة إلى أنه يوقف بعد مضي الأربعة أشهر فإما أن يفيء أو يطلق. وذهب أهل العراق إلى أن الطلاق يقع بمجرد انقضاء الأشهر الأربع ما دام الزوج لم يفيء فيها.

٣ - اختلافهم في القضاء باليمين مع الشاهد: فجمهور أهل المدينة يرون القضاء بالشاهد واليمين في الأموال، لأن هذا قد ثبت عندهم في الحديث، لما رواه مالك أنه بلغه أن أبا أسامة بن عبد الرحمن وسليمان بن يسار سئلا: هل يقضي باليمين مع الشاهد قالا: نعم، وقال الشافعي: أخبرنا مالك: عن جعفر بن محمد، عن أبيه أن رسول الله (ﷺ) قضى باليمين مع الشاهد، وذلك خاص بالأموال.

وجمهور أهل الرأي يرون أنه لا يقضي إلا برجلين، أو رجل وامرأتين، ولا يقضى بشاهد ويمين في شيء من الأشياء تمسكا بالقرآن في قوله تعالى: ﴿**واستشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء**﴾.

وهناك مسائل خلافية أخرى بين المدرستين، يمكن الاطلاع عليها في أبواب الفقه، مثل: المسح على الخفين، والجمع بين الصلاتين للمطر، والوضوء من الدم السائل، وأداء الصلاة في أوقات النهي، وغير ذلك.

المطلب السابع
في مصادر الفقه في عصر التابعين

كانت المصادر في هذه المرحلة هي مصادر العهد السابق: الكتاب، والسنة، والإجماع، والرأي، إلا أنه يلاحظ حدوث بعض التغيرات في تناول هذه المصادر ومدى الرجوع إليها.

أما الكتاب: فقد تعرض له بعض العلماء بالشرح والتفسير إلا أن بعضها كان جنوحا لإرضاء أهواء سياسية وتأويلات لا يقرها أهل السنة ولا يعترفون بها لمنافاتها لمبادئ الإسلام وأسسها العامة.

وأما السنة: فإن الاعتماد عليها في هذا العهد كان أكثر منه في العهد السابق، وذلك نتيجة لشيوع الرواية، ووقوف الفقهاء على الأحاديث الكثيرة المتضمنة للأحكام الفقهية، وفيما سبق رأينا أن الفقهاء في هذا العهد انقسموا إلى فريقين، فريق كان أكثر اعتمادا على السنة غير متشدد في قبولها، وفريق كان اعتماده على السنة محدودا بعد أن تشدد في قبولها. وفي مقابل هذا التوسع في استعمال الرأي، ولم يكن شيء من هذه الاتجاهات واضحا في عهد الصحابة.

تدوين السنة في هذا العصر[1]: لما وقعت الفتنة، وانتشر الكذب وبدأ الوضع في الحديث، نفر العلماء للذب عن حياض السنة وصيانتها، واستلزم هذا التفكير في تدوين الحديث حفظاً له من الضياع، وخوفاً عليه من الزيادة أو النقص.

وأول من فكر في جمع الحديث وتدوينه، كما تذكر الروايات، عمر

---

(١) تاريخ التشريع الإسلامي للخضري ص٩٦-٩٧، الفكر السامي للحجوي ١/ ٣٣٣.

ابن عبدالعزيز - رضي الله عنه - من التابعين، فإنه كتب إلى عامله وقاضيه على المدينة أبي بكر محمد بن عمرو بن حزم، أن أنظر ما كان من حديث رسول الله (ﷺ) فاكتبه، فإني خفت دروس العلم وذهاب العلماء.

ولم يكتف عمر بن عبدالعزيز بالكتابة إلى ابن حزم، فقد روي أنه كتب إلى أهل الآفاق: انظروا إلى حديث رسول الله (ﷺ) فاجمعوه، ومع هذا فإن الجهد الأكبر في تدوين الحديث يرجع إلى الإمام محمد ابن مسلم بن شهاب الزهري، الذي قال فيه علماء عصره: لولا الزهري لضاع كثير من السنة.

ولم يكن تدوين الحديث في هذا العصر مبوباً على أبواب العلم كما عرف في العصور اللاحقة وإنما كان التدوين عبارة عن جمع للأحاديث من غير تبويب، ثم شاع التدوين بعد الزهري على أنماط مختلفة، كان أكثرها يجمع حديث رسول الله (ﷺ) مختلطا بأقوال الصحابة وفتاوى التابعين، إلى أن قام أئمة الحديث بتآليفهم العظيمة على طريقة المسانيد، ثم على طريقة التبويب.

أما الإجماع:

فقد ظهر الخلاف في حجيته في هذا العهد بعد أن كان مسلما به في عهد الصحابة، فقد أنكر الشيعة وبعض الخوارج حجيته واعتباره مصدرا فقهيا.

وأما الرأي:

فقد وضعت له قواعد وشروط وسمي بالقياس، وكانت أكثر اجتهادات الفقهاء تعتمد عليه لا على المصلحة المرسلة، وذلك يعكس ما كان عليه الحال في عهد الصحابة.

المطلب الثامن
في خصائص النشاط الفقهي في عصر التابعين[1]

تميز النشاط الفقهي في هذا العصر بما يأتي:

١ - انقسام المسلمين إلى فرق: الشيعة، والخوارج، الجمهور المعتدل، وكان لكل فرقة من هذه الفرق منهجها الفقهي.

٢ - استقل علم الفقه وصار له رجاله، وكان ذلك نتيجة لوجود ما حدث من تنافر بين الفقهاء، وبين الحكام الأمويين بسبب ما ارتكبوه من المنكرات وما خالفوا فيه سنة النبي (ﷺ).

٣ - ظهر التعصب المذهبي في هذا العصر على عكس ما كان عليه الحال في عصر الصحابة - رضي الله عنهم -.

٤ - خلافهم في بعض المصادر نظراً لتعصبهم المذهبي وذلك كالخلاف في الإجماع والقياس.

٥ - كثرت رواية الحديث، وظهور الأحاديث الموضوعة كذبا على رسول الله (ﷺ) مما ترتب عليه ظهور علوم تخدم السنة كعلمي الجرح والتعديل.

٦ - نشأت المدارس الفقهية نتيجة لتفرق الفقهاء في الأمصار، كمدرسة الحديث، ومدرسة الرأي، وظهر الفقه الافتراضي على يد مدرسة الرأي، وكان من نتيجة ذلك اتساع مجالات الفقه الإسلامي وتطبيقه على الناس في كل شأن من شئون الحياة.

---

(١) تاريخ التشريع الإسلامي للخضري ص٨٨.

المبحث الرابع
عصر الاجتهاد المطلق ونشوء المذاهب الفقهية

ويتضمن عدة مطالب:

المطلب الأول: في أسباب ازدهار الفقه في هذا العصر.

المطلب الثاني: في تدوين العلوم وترجمة الكتب إلى اللغة العربية.

المطلب الثالث: في مصادر الفقه في هذا العصر.

المطلب الرابع: في مميزات النشاط الفقهي في هذا العصر.

المطلب الخامس: المذاهب الفقهية في هذا العصر.

الفرع الأول: المذهب الحنفي.

الفرع الثاني: المذهب المالكي.

الفرع الثالث: المذهب الشافعي.

الفرع الرابع: المذهب الحنبلي.

بدأ هذا العصر في أوائل القرن الهجري الثاني واستمر إلى منتصف القرن الرابع. أي أنه امتد نحو قرنين ونصف قرن، ويسمى بعصر الأئمة المجتهدين، لأن الأئمة المجتهدين الذين عرفهم الفقه الإسلامي، وعرفهم الناس حتى اليوم ويتبعون مذاهبهم ويعتمدون على فروعهم قد برزوا وتألقوا فيه، ويسمى أيضا بعصر التدوين، وذلك لأن تدوين العلوم الإسلامية قد بدأ فيه، ويسمى بعصر الازدهار، لأن الفقه فيه قد ازدهر وازدهر وتنامى بصورة لم يسبق لها مثيل من قبل ولا وجد لها نظير من بعد وسنفصل ذلك من خلال المطالب الآتية.

المطلب الأول
في أسباب ازدهار الفقه في هذا العصر[1]

١ - عناية الخلفاء العباسيين بالفقه والفقهاء

ويتمثل ذلك في تقريب خلفاء بني العباس للفقهاء والرجوع إلى آرائهم، ويرجع ذلك إلى أن دولتهم دولة دينية، فلا بد من أن يبرز اهتمامها بالفقه كما أن الفقهاء هم أهل المشورة والنظر للحاكم العادل الصادق.

وتتضح مظاهر اهتمام الخلفاء العباسيين بالفقهاء في جملة مظاهر منها:

رجوع الخلفاء من بني العباس إلى آراء الفقهاء، فالرشيد يطلب من أبي يوسف صاحب أبي حنيفة أن يضع له قانوناً للشئون المالية تسير عليه الدولة، فيستجيب أبو يوسف ويضع كتابه (الخراج)، والمنصور يطلب من الامام مالك أن يضع للناسس كتابا في الفقه يتجنب فيه رخص ابن عباس وشدائد ابن عمر، فيضع كتابه (الموطأ) ثُم يحاول المنصور أو الرشيد حسب اختلاف الروايات في ذلك حمل الناس جميعهم عليه، فيأبى مالك بحجة أن أصحاب رسول الله (ﷺ) توزعوا في الأمصار المختلفة وكل عنده علم وفقه وكل على حق ولا ضير في اختلافهم.

ومن مظاهر الاهتمام أيضاً: حرص الخلفاء على أن يتعلم أبناؤهم الفقه وأن يتعرفوا على شئون دينهم وذلك على أيدي الفقهاء كما لك

---

(١) المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي لشلبي ص١٢٨.

وغيره، وفي ذلك يروي أن هارون الرشيد بعث إلى الإمام مالك يستحضره مجلسه ليسمع منه أبناءَهُ الأمين والمأمون، فقال له: يا أبا عبدالله ينبغي أن تختلف ألينا حتى يسمع صبياننا منك الموطأ قال: قلت: العلم يؤتى ولا يأتي فقال: صدقت، أخرجا إلى المسجد حتى تسمعا مع الناس قال مالك: بشريطة ألا يتخطيا رقاب الناس ويجلسا حيث ينتهي بهما المجلس، فحضرا، بهذا الشرط.

ومن مظاهر اهتمام خلفاء بني العباس بالفقه أيضا توحيد مذهب القضاء، وتمثل ذلك في تعيين هارون الرشيد أبا يوسف صاحب أبي حنيفة قاضيا للقضاة، وقد مكن هذا المذهب الحنفي، وأصبح هو المذهب الرسمي للدولة، وبهذا المسلك ضاقت دائرة الاختلاف، لأن تعدد القضاة مع اختلاف مذاهبهم يؤدي إلى تعدد الأحكام المختلفة في المسألة الواحدة.

٢ - اتساع البلاد الإسلامية[١]:

اتسعت رقعة الدولة الإسلامية في هذا العصر من أسبانيا إلى الصين، فشملت بذلك كثير من الشعوب المختلفة في عاداتها وتقاليدها وأعرافها، فاختلفت الأحكام والاجتهادات تبعاً لذلك الأمر الذي أدى إلى نمو الفقه واتساع دائرته.

٣ - حرية الرأي[٢]:

امتاز هذا العصر بحرية الرأي في استنباط الأحكام الشرعية من مصادرها، فلم تكن هناك قيود على حرية البحث والنظر، فالدولة لم

(١) المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي لشلبي ص١٣١.
(٢) تاريخ التشريع الإسلامي للخضري ص١١٧.

تتدخل في مجال الفقه بوضع قواعد خاصة للاستنباط يلتزمها المجتهدون، ولقد كانت القضية الواحدة تعرض على الفقهاء، فتختلف بشأنها أحكام المفتين تبعاً لاختلاف الأصول التي يرجعون إليها، وقواعد الاجتهاد التي تحكم اجتهادهم، واختلاف مكانتهم في تخريج الأصول على الفروع، أو استنباط الأحكام من الأدلة. وكانت حرية الاجتهاد مكفولة لكل من الأئمة إذ لم يكن التعصب للمذاهب الفقهية ولأئمتها قد ظهر في هذه الفترة.

فأدى ذلك كله إلى نمو الفقه وزيادة أحكامه وتنوعها.

ولقد نشأ عن حرية الرأي كثرة الاختلاف في وجهات النظر، وكثرت المناظرات، العلمية بين الفقهاء لعل من أبرزها المناظرة الفقهية المشهورة بين الامام الليث، والامام مالك حول عمل أهل المدينة والاحتجاج به، والمناظرات التي دارت بين محمد بن الحسن الشيباني والامام الشافعي، وقد كان لهذه المناظرة أثر في نشاط الأفكار الفقهية، وتأصيل القواعد الفقهية، كما أنها أدت إلى التقارب بين الفقهاء وأهل الحديث وأن يتعرف كل منهم على ما عند الطرف الآخر.

٤ - **اشتغال الموالي بالفقة**(١): دخل في الإسلام كثير من الروم والفرس وأبناء مصر والهند، وعرف من اعتنق الإسلام من أبناء هذه البلاد من غير العرب بالموالي.

وقد كان هؤلاء الموالي أصحاب حضارات قديمة وعندهم من

(١) المرجع السابق.

الثقافة والمعرفة ما لم يتوافر مثله للعرب، وبجانب هذا كانت درايتهم بالكتابة والتأليف دراية كبيرة بالإضافة إلى ما كانوا يتصفون به من النباهة والقدرة على استنباط الأحكام من أدلتها.

كل ذلك مكن لهم من الإجادة والتفوق في كل ما تناولوه من ألوان المعرفة سواء في ذلك ما يختص بعلوم القرآن والسنة والفقه واللغة والفلسفات أو غير ذلك، وقد ظهر منهم كثير من كبار القراء والمفسرين والمحدثين والفقهاء وعلماء اللغة والفلاسفة.

وقد دفعهم إلى ذلك عصبية بني أمية للعرب، وتخصيصهم بالمناصب الكبرى في الوظائف وخاصة الحكم والقضاء، وحرموا الموالي من المناصب الشريفة مما جعل الموالي يعكفون على دراسة العلم حتى يسيطروا على فكر الدولة ويعوضوا أنفسهم مما فاتهم من الناحية السياسية بسبب ازدراء العرب لهم.

ولقد زالت العصبية في ظل الدولة العباسية لأن الموالي كان لهم اليد الطولي في تسيير شئون البلاد وخاصة الموالي من أهل خراسان والعراق، وبذلك أصبح الموالي شركاء في العلم والحكم دون أن تكون لهم الغلبة على العرب، فلم يوجد بلد إلا وفيه من الفريقين عدد وافر غير أن بعض الأقطار كان الامتياز فيه للموالي كالبصرة، وفي بعضها كان الامتياز لفقهاء العرب كالكوفة، وكان من نوابغ الموالي في الفقه الامام أبو حنيفة - رضي الله عنه -.

المطلب الثاني
في تدوين العلوم وترجمة الكتب المختلفة إلى اللغة العربية[1]

المراد بالتدوين هو: نقل المحفوظ في الصدور وقيده في الأوراق ليبقى محفوظا، ولا يذهب بذهاب أهله.

ويعد التدوين في هذا العصر عاملا هاما من العوامل التي أسهمت بدور كبير في نشاط الحركة الفقهية، لأنه ساعد في الرجوع إلى العلوم التي يعتمد عليها الفقيه، إما لأنها مصادر يرجع إليها مثل كتب الحديث، أو وسائل يستعان بها على الاستنباط وتنظيم البحث مثل كتب المنطق والفلسفة.

ولم يكن لتدوين العلوم نشاط في عهد الأمويين كما كان عليه في عصر العباسيين حيث لم يدون إلا صحائف قليلة من مسائل الفقه.

ونذر قليل من السنة وذلك في زمن عمر بن عبدالعزيز الخليفة الأموي العادل إذ كتب إلى قاضيه في المدينة أبي بكر محمد بن عمرو ابن حزم يأمره بتدوين السنة، كما بينا من قبل، ولكنه مات قبل أن يتم هذا التدوين.

وفي عهد العباسيين، ابتدأ تدوين السنة على نحو مختلط بفتاوي الصحابة وأقوالهم، ومن ذلك ما كتبه سفيان الثوري في المدينة، والليث بن سعد في مصر، ومالك بن أنس في المدينة، ولم يصل إلينا

---

(١) المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي لشلبي ص١٣٣.

مما كتبوه إلا القليل كموطأ مالك، وهو كتاب اختلطت فيه السنة النبوية بالآثار عن الصحابة وفتاويهم وأقضيتهم، وفيه أيضا بعض أقوال التابعين.

وفي نهاية القرن الثاني أخذ تدوين السنة نهجا آخر يتمثل بإفراد حديث رسول الله (ﷺ) وتمييزه عما سواه، وقد سلك العلماء هذا المنهج الجديد في تدوين السنة على طريقة المسانيد (أي جمع أحاديث كل صحابي على حدة وإن اختلفت موضوعات مروياته)، ثم ظهرت طريقة جديدة في التدوين في القرن الثالث الهجري، وهي تدوينه مرتبا على أبواب الفقه بعد التحري عن صحة الحديث، وتحقق ما اشترطه المحدث من شروط لصحته، ومن أشهر مدونات الحديث: الكتب الستة (صحيح البخاري، وصحيح مسلم، وسنن الترمذي، وإبي داود، والنسائي، وابن ماجة، مسند الامام أحمد)، وبجانب هؤلاء المحدثين ظهرت علوم أخرى تخدم علم الحديث، كعلم الجرح والتعديل، ومعرفة الموضوع والناسخ والمنسوخ.

ولم يقتصر التدوين على علوم السنة، وإنما تناول أشتات العلوم والفنون المختلفة، فدون الفقه الإسلامي في المذاهب المختلفة، وكان للإمام الشافعي الفضل الأكبر في تدوين علم أصول الفقه في هذا العصر، ودون أيضا علم التفسير، والأدب، وعلوم اللغة.

ويرجع الفضل الأكبر في ذلك إلى من دخلوا في الإسلام من غير العرب، لأن حضاراتهم السابقة أعطتهم دراية ومعرفة بطرق التدوين والتأليف، ولا شك أن تدوين العلوم هو السبيل إلى حفظها وعدم ضياعها وانتفاع الناس بها، وقد استفاد الفقه من تدوين هذه العلوم،

لأن العلوم كشبكة متصلة الأطراف يخدم بعضها بعضا ويشد الواحد منها أزر الآخر.

ومما ساعد على انهاض الفقه وتنميته وجود حركة شاملة لترجمة العلوم عن اليونانية والفارسية والهندية وغيرها، فلقد عرف العرب كثير من هذه الكتب وسرت أفكارها إلى أفكار علماء الإسلام.

فاطلع علماء الإسلام على أفكار وتقاليد تلك الحضارات فتأثروا بها وتغير الفقه الإسلامي من البداوة التي عليها إلى الحضارات التي صار إليها.

المطلب الثالث
في مصادر الفقه في هذا العصر[1]

لقد اتسعت مصادر الفقه في هذا العصر عما هو معروف عن العصور السابقة، وكانت كالآتي:

القرآن، السنة، الاجماع، القياس، الاستحسان، الاستصحاب، المصالح المرسلة، سد الذرائع، العرف، عمل أهل المدينة، شرع من قبلنا شرع لنا، قول الصحابي.

والمصادر السابقة منها ما هو محل اتفاق، ومنها ما هو محل اختلاف بينهم، بعضهم يعتبره مصدراً للأحكام الشرعية، وبعضهم لا يجعله مصدرا.

فالمصادر التي اتفق عليها الفقهاء هي: الكتاب والسنة ولم يخالف فيهما أحد من ناحية كونهما حجة أي دليلا على الأحكام الشرعية، غير أن طرائق الفقهاء قد اختلفت في مدى الأخذ بالسنة، فمنهم من أخذ بالحديث ولو كان ضعيفا وقدم خبر الآحاد على القياس، ومنهم من فعل عكس ذلك ووضع شروطا خاصة لقبول الحديث.

وكذلك اتفق أكثر أهل العلم على أن الاجماع والقياس من المصادر التي يجب بناء الأحكام الشرعية عليهما، ولم ينازع في ذلك إلا قلة قليلة من العلماء، أما بالنسبة لبقية المصادر فقد اشتد الخلاف بين الفقهاء بشأنها فبعض الفقهاء أخذ بجميعها، ومنهم من قبل البعض ورد الآخر، ويتضح ذلك عند تفصيل هذه المصادر.

(١) المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي لشلبي ص١٣٥.

المطلب الرابع
في مميزات النشاط الفقهي في هذا العصر

تميز هذا العصر بمميزات عديدة جعلته أزهى عصور الفقه الإسلامي، ومن أهمها:

١ - بلغ الفقه الإسلامي في هذا العصر حد النضج والكمال وشمل كل الحياة العامة حيث سيطرت مبادئه على كل نواحي الحياة.

٢ - نشأت المذاهبة الفقيه المتعددة في هذا العصر، فمن مذاهب أهل السنة، مذهب أبي حنيفة، مالك، الشافعي، أحمد ابن حنبل.

ومن مذاهب غير أهل السنة: الزيدية، والإمامية، والأباضية.

ولقد كانت المذاهب الفقهية في هذا العصر جماعية، لأنها لم تكن من عمل أمام المذهب وحده بل كانت ثمرة عمله هو وعمل المجتهدين من تلاميذه، فقد التف حول كل إمام تلاميذ ساعدوه على تكوين مذهبه الفقهي.

٣ - اشتد الخلاف حول مصادر التشريع فقد اختلف الأئمة في الاحتجاج بعمل أهل المدينة وقول الصحابي كما اختلفوا في طرق الاستدلال بالسنة، كما اختلفوا في حجية الاجماع والقياس.

٤ - دونت فيه العلوم المختلفة وعلى رأسها العلوم الدينية، كما ترجمت الكتب العلمية في العلوم المختلفة من اللغات

الأجنبية إلى اللغة العربية وكان ذلك سبباً من أسباب الرقي والتقدم العلمي.

٥ - اتسعت دائرة الخلاف بين الفقهاء، فكثرت المسائل الفقهية المختلف فيها نظراً لكثرة المجتهدين في الأقطار الإسلامية، وقد دعاهم ذلك إلى تحديد المفاهيم فألفوا علم (أصول الفقه)، وأظهروا وبينوا المصطلحات الفقهية المتعددة والتي لم تكن معروفة قبل هذا العصر، حتى يكون الجدل والمناظرات بين الفقهاء على أشياء محددة وبذلك يسهل عليهم الوصول إلى الرأي الصواب دون تعصب بغيض يقع بينهم.

المطلب الخامس
المذاهب الفقهية في هذا العصر

ظهرت في هذا العصر مذاهب فقهية مختلفة، والمراد بقولنا مذهب فقهي آراء الإمام وأقواله واجتهادات التلاميذ في المسائل التي لم يتعرض لها إمامهم، أو كان قد تعرض لها ولكن اختلفت وجهات النظر فيها مع امامهم.

وفيما يلي كلمة موجزة عن أهم هذه المذاهب، للتعريف بها وبأصحابها وذلك من خلال الفروع الآتية:

الفرع الأول: في المذهب الحنفي.

الفرع الثاني: في المذهب المالكي.

الفرع الثالث: في المذهب الشافعي.

الفرع الرابع: في المذهب الحنبلي.

الفرع الأول
المذهب الحنفي[1]

هو أقدم المذاهب الأربعة المشهورة، إمامه: أبو حنيفة النعمان ابن ثابت الكوفي مولداً، والفارسي أصلا، ولد سنة ٨٠هـ وتوفي سنة ١٥٠هـ في بغداد ودفن فيها.

نشأ أبو حنيفة بالكوفة وقد أدرك في حياته أربعة من الصحابة هم: أنس بن مالك بالبصرة، وعبدالله بن أبي أوفى بالكوفة، وسهل ابن سعد الساعدي بالمدينة، وأبو الطفيل عامر بن وائلة بمكة، ولم يلق أحداً منهم وقيل بل لقي أنسا بن مالك وروى عنه حديث طلب العلم فريضة على كل مسلم. وأبو حنيفة يعد من أتباع التابعين لأنه لم يلق أحدا من الصحابة.

وقيل أنه من التابعين، لأنه قد حج مع أبيه ولقي بالمسجد الحرام عبدالله بن الحرث الزبيدي الصحابي وسمعه يقول: قال رسول الله (ﷺ): من تفقه في دين الله كفاه مهامه ورزقه من حيث لا يحتسب.

وكان في أول عهده يحترف تجارة الخز وقد عرف فيها بصدق المعاملة والنفرة من الغش والمعاكسة، ثم تحول إلى طلب العلم فنال حظا من علم الكلام، ثم لما رأى أن لا فائدة عملية فيه تركه واتجه إلى الفقه فنبغ فيه حتى صار إمام مذهب.

---

(١) المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي لشلبي ص١٧١، تاريخ التشريع الإسلامي للخضري ص١٥٣.

أساتذته[1]:

أخذ الإمام أبو حنيفة الفقه عن حماد بن أبي سليمان فقيه أهل الرأي في العراق والذي تلقى فقهه عن فقيه رأي كبير هو إبراهيم ابن يزيد بن قيس النخمي، وهذا أخذ فقهه عن فقيه رأي أيضاً وهو علقمة بن قيس النخعي، وعلقمة أخذ عن عبدالله بن مسعود الصحابي الجليل المعروف بالفقه والرأي. ويعتبر حماد هذا من أكثر الأساتذة الذين أثروا في تفكيره وساعدوا في تكوينه، فقد لازمه ثماني عشرة سنة، ومن شيوخ أبي حنيفة أيضا: زيد بن علي زين العابدين، وجعفر الصادق، وعبد الله بن حسن (وهو أبو محمد النفس الزكية)، كما أنه كان يلتقي بالعلماء والفقهاء في مكة ويأخد عنهم ويذاكرهم في أمور الفقه في أثناء مكوثه في مواسم الحج، وعند إقامته فيها نحو من ست سنوات يوم هاجر إليها في سنة ١٣٠هـ.

أبوحنيفة زعيم أهل الرأي: قلنا إن مدرسة الكوفة اشتهرت بالرأي وقد بلغت ذروة شهرتها بالرأي والقياس في زمن أبي حنيفة حتى عد حامل لواء الرأي والقياس في زمانه بلا منازع، وقد أدى به الإكثار من القياس إلى الإكثار من الفقه التقديري، فهو بحق إمام القياسين وزعيم أهل الفقه التقديري في زمانه.

امتناع أبي حنيفة عن تولي القضاء: بلغ من ورع أبي حنيفة وامتناعه عن طلب الجاه والدنيا وزينتها أن أراده على القضاء بالكوفة يزيد ابن

---

(١) انظر: المرجعين السابقين.

عمر بن هبيرة، عامل مروان بن محمد على العراق زمن بني أمية، فرفض، فضربه مائة سوط وعشرة أسواط وهو مصرّ على الامتناع، فلما رأى ذلك خلى سبيله.

وفي العصر العباسي أراده أبو جعفر المنصور أن يتولى القضاء فأبى، فحلف عليه ليفعلن، فحلف أبو حنيفة لا يفعل فقال الحاجب: ألا ترى أمير المؤمنين يحلف؟ فقال: أمير المؤمنين أقدر على كفارة أيمانه مني.

أصول المذهب الحنفي[1]: وردت طريقة الإمام أبي حنيفة على لسانه هو نفسه في القول الذي أثر عنه وفيه وضح منهجه الذي يعتمد عليه في الفتوى قال: (إني آخذ بكتاب الله إذا وجدته، فلما لم أجده فيه أخذت بسنة رسول الله (ﷺ)، والآثار الصحاح عنه التي فشت في أيدي الثقات، فإذا لم أجد في كتاب الله ولا سنة رسول الله (ﷺ) أخذت بقول أصحابه من شئت وأدع قول من شئت ثم لا أخرج من قولهم إلى قول غيرهم، فإذا انتهى الأمر إلى إبراهيم والشعبي والحسن وابن سيرين وسعيد ابن المسيب فلي أن أجتهد كما اجتهدوا)، فهذا النص يبين لنا المصادر التي أسس عليها أبو حنيفة مذهبه وهي كالآتي:

أولاً - الاحتجاج بالقرآن:

كان يعتمد أولاً على القرآن، فما وجده فيه لا يبحث عنه في غيره، لأنه الأصل في التشريع.

---

(١) المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي لشلبي ص١٧٥، الفكر السامي للحجوي ٣٣٩/١.

ثانياً - الاحتجاج بالسنة:

إذا لم يجد الإمام حكم المسألة في القرآن بحث عنه في السنة، وفي السنة كان لا يأخذ إلا بالآثار التي فشت على أيدي الثقات وذلك للظروف التي أحاطت ببيئته وجعلته كثير الاحتياط في قبول الأحاديث التي تروى فيها لما أحاط بها من وضع الأحاديث ولبعدها أيضا عن موطن السنة الأول وهو الحجاز.

ثالثاً - الإجماع:

ثم كان يحتج بعد الكتاب والسنة بالإجماع متى وجد ونقل نقلا موثوقا به، ثم هو كان يحتج بالإجماع العام لا الخاص ببلد أو إقليم.

رابعاً - قول الصحابي:

وكان لا يعمل بقول الصحابي إلا إذا أعياه العثور على نص من الكتاب أو السنة، فإذا وجد رأي في المسألة لصحابي ورأى مخالف لصحابي آخر، فإنه يجتهد في ترجيح أحدهما على الآخر، ثم هو لا يخرج عن أقوال الصحابة إلى غيرهم، لأنهم لصحبتهم الرسول (ﷺ) أحرى أن يكون قولهم أهدى إلى الحق والصواب.

خامساً - القياس:

كان يلجأ للقياس إذا لم يعثر على دليل من الأدلة السابقة وكان لتشدده في شروط الحديث أثر كبير في جعل القياس أساساً كبيراً من الأسس التي قام عليها فقهه.

فكان - رضي الله عنه - يأخذ بالقياس ما وجده سائغا، فإذا لم

يتسع ما يؤدي إليه القياس أخذ بالاستحسان ما استقام له، فإن لم يستقم له أخذ بما يتعامل به الناس، أي أخذ بالعرف.

والقياس هو:

بيان حكم أمر غير منصوص على حكمه بأمر معلوم حكمه بالكتاب أو السنة أو الإجماع لاشتراكه معه في علة الحكم.

والاستحسان هو:

أن يعدل المجتهد من أن يحكم في المسألة بمثل ما حكم به في نظائرها لوجه أقوى يقتضي العدول عن الأول.

ولقد توسع الإمام في الأخذ بمبدأ الاستحسان أكثر من غيره فكثيرا ما كانت تلجئه المصلحة أو العرف أو الضرورة في الأخذ بالاستحسان.

والعرف هو:

ما استقر في النفوس من جهة العقول وتلقته الطباع السليمة بالقبول.

تلاميذ أبو حنيفة[1]:

لم يدون أبو حنيفة فقهه، وإنما نقلت لنا أقواله من قبل تلامذته كأبي يوسف، ومحمد بن الحسن الشيباني، وزفر بن الهزيل وغيرهم، وإليك كلمة موجزة عن كل واحد من هؤلاء الثلاثة:

(١) تاريخ التشريع الإسلامي للخضري ص١٥٦.

١ - أبو يوسف:

هو يعقوب بن إبراهيم الأنصاري ولد سنة ١١٣هـ وتوفي سنة ١٨٣هـ وكان أكبر تلامذة أبي حنيفة. ومع تخرجه بمدرسة أبي حنيفة فقد أخذ عن علماء الحديث، ورحل إلى مالك وتلقى عنه حديث أهل المدينة، فقرب بين مذهب أهل العراق ومذهب أهل الحجاز، وعمل على دعم آراء المذهب الحنفي بالحديث، وتولى القضاء، وصار قاضي القضاة، وساعد ذلك على نشر المذهب الحنفي.

٢ - محمد بن الحسن الشيباني:

ولد بواسط في العراق سنة ١٣٢هـ، ونشأ بالكوفة، وتوفي سنة ١٨٩هـ، تتلمذ على أبي حنيفة، ثم على أبي يوسف، ثم رحل إلى الإمام مالك في المدينة ولازمه فيها ثلاث سنين وسمع منه الموطأ، ولقي الشافعي ببغداد وأخذ عنه وناظره في كثير من المسائل وقد أثر لقاؤه بمالك والشافعي في فقهه، ولكنه ظل منتسباً لمذهب أبي حنيفة ملتزما طريقته، وله الفضل الأكبر في تدوين الفقه الحنفي.

٣ - زفر بن الهذيل بن قيس:

عربي من تميم وكان والده والياً على البصرة ولد سنة ١١٠هـ وتوفي سنة ١٥٨هـ، وكان من أشهر أصحاب أبي حنيفة وأمهرهم في القياس، ولهذا قالوا: إن أبا يوسف أتبع أصحاب أبي حنيفة للحديث، ومحمد أكثرهم تفريعا، وزفر أقيسهم، ولقد جمع زفر بين العلم والعبادة، وظل مشتغلاً بالعلم حتى وفاته.

الفرع الثاني
المذهب المالكي[1]

إمام هذا المذهب هو: مالك بن أنس بن عامر الأصبحي، نسبة إلى ذي أصبح، وهي قبيلة باليمن، قدم أجداده إلى المدينة ومكثوا فيها، ولد سنة ٩٣هـ بالمدينة، وظل فيها لم يتحول عنها إلا حاجاً حتى توفي فيها سنة ١٧٩هـ، وهو من تابعي التابعين على الصحيح، وقد أثنى على مالك الشافعي قال: مالك حجة الله على خلقه.

وقال حماد بن سلمة: لو قيل لي: اختر لأمة محمد إماماً يأخذون عنه العلم لرأيت مالكاً لذلك موضعاً وأهلاً.

شيوخه:

تلقى الإمام مالك العلم والسنة عن شيوخ كثيرين منهم عبدالرحمن ابن هرمز، ومحمد بن مسلم بن شهاب الزهري، فقد أخذ عنه الحديث وفقه الأثر وفتاوى الصحابة، وأبو الزناد عبدالله ابن ذكوان الملقب بأبي الزناد وقد أخذ عنه الحديث، ويحيى بن سعيد وأخذ عنه فقه الرأي وعلم الرواية، وربيعة بن عبدالرحمن وقد تلقى عنه فقه الرأي إذ كان مشهوراً فيه حتى سمي بربيعة الرأي.

والمدرسة التي ينتمي إليها مالك هي مدرسة أهل الحديث، إذ أن فقه هذه المدرسة قد انتهى إليه عن طريق شيوخه السابقين الذين أخذوا بدورهم عن الفقهاء السبعة المشاهير في المدينة.

---

(١) المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي لشلبي ص١٨٤، الفكر السامي للحجوي ٣٧٦/١.

ولما كمل تحصيل مالك واستوعب فقه المدينة جلس للإفتاء والتدريس وسنه سبع عشرة سنة، بعد أن شهد له شيوخه بالعلم وأجازوه في الحديث والفقه، وفي هذا يقول مالك: ما جلست للفتيا والحديث حتى شهد لي سبعون شيخاً من أهل العلم أني مرضاة لذلك.

أصول مذهب مالك[1]:

لم يدون الإمام مالك أصول مذهبه وقواعده في الاستنباط ومناهجه في الاجتهاد، ولكن أصحابه من أتباع مذهبه ومن جاء بعدهم قد استنبطوا هذه الأصول من فقه مالك ودونوها، وهي: كتاب الله أولاً، فإن لم يجد في الكتاب نصاً اتجه إلى السنة، والسنة عنده هي أحاديث رسول الله (ﷺ) وفتاوى الصحابة وأقضيتهم، وعمل أهل المدينة، فإن لم يكن شيء من ذلك أخذ بالقياس وبالمصالح المرسلة وتوسع فيها، وترتب على ذلك خلافه مع غيره في الأمور الآتية:

١ - **السنة**: اشترط مالك في أخبار الآحاد ألا تخالف عمل أهل المدينة فإن خالفه لم تكن حجة، لأن عمل أهل المدينة يعد سنة عملية تواترت، والحديث المتواتر يقدم على أخبار الآحاد، ولم يشترط في الحديث ما اشترطه الأحناف من الشهرة وعدم مخالفة الراوي له في العمل، ولا ما اشترطه الشافعي من اتصال السنة، بل إنه يحتج بالحديث المرسل، ولا يقدم قياسا على حديث أو أثر.

(١) تاريخ التشريع الإسلامي للخضري ص١٦١.

ولا يفهم من هذا كله أنه كان يتساهل في قبول الحديث لا، فإنه كان شديد التحري، والتدقيق في قبول الحديث.

٢ - **عمل أهل المدينة**: اعتبر عمل أهل المدينة حجة تقدم على القياس وعلى خبر الواحد إذا كان مخالفاً له، وسند مالك: أن هذا العمل بمنزلة الحديث المتواتر الذي رواه جمع عن جمع يمنع العقل اتفاقهم على الكذب. وقد خالف جمهور العلماء مالكاً في ذلك ومنهم الإمامان: الليث بن سعد، والشافعي.

٣ - **المصالح المرسلة**: ومعناها: المصالح التي لم يشهد لها نص الشرع بالبطلان ولا بالاعتبار، وذلك مثل: جمع القرآن، وقتل الجماعة بالواحد، ولقد أخذت المذاهب الاجتهادية الأخرى بالمصالح المرسلة لكن مالكاً أكثر من مراعاة هذا الأصل.

٤ - **قول الصحابي**: يرى مالك أن قول الصحابي حجة شرعية مقدمة على القياس بشرط أن تثبت صحته ولم يخالف الحديث المرفوع الصالح للحجية عنده، وقد خالف مالك في ذلك جمع من الفقهاء منهم الشافعي، لأنه يرى أن المعصوم من الخطأ في الدين هو النبي فقط، أما من عداه فإنه عرضة للصواب والخطأ.

٥ - **الاستحسان**: وهو: ترجيح دليل على دليل آخر يعارضه بمرجح معتبر شرعا، وقال به مالك في تضمين الصناع، وجبر صاحب الفرن والرحى والحمام على المؤاجرة للناس على سواء، إلا أنه لم يتوسع في القول به توسع الحنفية.

تلاميذ مالك[1]:

ويرجع الفضل الأكبر في نشر مذهب مالك لطائفة من تلاميذه بعضهم من مصر وآخرون من أفريقيا الشمالية والأندلس:

١ - **ابن القاسم**: هو عبدالرحمن بن القاسم ولد بالشام سنة ١٢٨هـ تتلمذ على مالك عشرين عاما حتى نضج فقهه، كان له تأثير كبير في تدوين مذهب مالك، وتعد روايته للموطأ أصح رواية، تلقى عنه سحنون (المدونة) توفي بمصر سنة ١٩١هـ.

٢ - **ابن وهب**: هو أبو محمد عبدالله بن وهب بن مسلم المصري، ولد سنة ١٢٥هـ، تفقه على مالك، وعلى الليث ابن سعد، وروى عنهما وعن سفيان بن عيينة وغيرهم. توفي سنة ١٩٧هـ.

٣ - **أشهب**: هو أشهب بن عبدالعزيز بن داود القيسي العامري ولد سنة ١٤٥هـ تتلمذ على مالك، وعلى الليث بن سعد، انتهت إليه رئاسة المذهب بمصر بعد ابن القاسم، توفي بمصر سنة ٢٠٤هـ.

٤ - **عبدالله بن عبدالحكم**: ولد سنة ١٥٠هـ بمصر، أخذ عن مالك، والليث بن سعد، وابن وهب وابن القاسم وأشهب، غيرهم وكان رجلا تقيا ثقة عالما بمذهب مالك فقهيا أفضت إليه رئاسة المذهب بمصر بعد أشهب، وتوفي سنة ٢١٤هـ.

---

(١) المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي لشلبي ص١٨٧.

الفرع الثالث
المذهب الشافعي[1]

إمام المذهب: أبو عبدالله محمد بن ادريس بن العباس بن شافع القرشي، يلتقي نسبه ونسب رسول الله (ﷺ) عند الجد الرابع وهو: عبد مناف.

ولد الشافعي بغزة عام ١٥٠هـ، وقد توفي والده لعامين من مولده، وقد رحلت به أمه وعمره سنتان إلى مكة موطن آبائه، وحفظ القرآن هناك ودفعت به الأقدار إلى قبيلة هذيل، فتعلم الشافعي اللغة والأدب والشعر، وقد أكسبه كل هذا فصاحة وبيانا.

ثم عاد إلى مكة فتعلم الحديث والفقه من شيخه مسلم بن خالد الزنجي، وسفيان بن عيينة، ثم درس على مالك في المدينة فحفظ عنه الموطأ، وتعلم منه الفقه ولازمه حتى توفي عام ١٧٩هـ.

رحل إلى اليمن طلبا للعيش، فاتهم فيها بالتشيع، وقبض عليه هو وجمع من العلويين، وسيقوا إلى المحاكمة أمام الرشيد في العراق فهيأ الله للشافعي الفضل بن الربيع، فدافع عنه أمام الخليفة حتى ثبتت براءته وأخلى سبيله.

وفي العراق قابل محمد بن الحسن الشيباني صاحب أبي حنيفة وناظره في فقه أبي حنيفة، وقد سجل كتاب الأم بعضاً مما دار بينهما.

(١) تاريخ التشريع الإسلامي للخضري ص١٦٨، الفكر السامي للحجوي ١/ ٣٩٤.

ثم سافر الشافعي إلى مصر سنة ١٨٨هـ وظل متردداً بين مصر والعراق في كثير من الأقطار، وتوفي في رجب سنة ٢٠٤هـ.

ولقد بلغ الشافعي - رضي الله عنه - الإمامة في الفقه والحديث والأصول واللغة، وشهد له أهل زمانه بذلك، فقال فيه داود الظاهر: (كان الشافعي رحمه الله سراجا لحملة الآثار ونقله الأخبار ومن تعلق بشيء من بيانه صار محجاجا).

وفيه يقول الإمام أحمد بن حنبل (لولا الشافعي ما عرفنا فقه الحديث)، وقد ألّف كتاباً ضمّنه مذهبه، وهو كتاب الأم.

أصول مذهب الشافعي:[1]

بين الإمام الشافعي أصوله التي يعتمد عليها في كتابه الذي ألفه في علم أصول الفقه (الرسالة)، وقد أجمل الشافعي أصوله في قوله: (الأصل قرآن أو سنة فإن لم يكن فقياس عليهما. وإذا اتصل الحديث عن رسول الله (ﷺ) وصح الإسناد فهو المنتهى، والإجماع أكبر من الخبر المفرد).

ومن قوله هذا يتضح أن المصادر عنده هي:

١ - **القرآن**: وقد سبق بيانه.

٢ - **السنة**: كان الشافعي يحتج بالأحاديث الصحيحة وكان كل شرطه في قبول السنة هو الصحة والاتصال فقط، ولا يشترط في قبولها ما اشترط مالك من عدم مخالفتها لعمل

(١) المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي لشلبي ص١٩٥.

أهل المدينة، وكذلك لم يشترط طبعا ما اشترطه أبو حنيفة من شهرة الحديث إذا عمت به البلوى.

وكان لا يحتج بالمرسل إلا مراسيل سعيد بن المسيِّب التي وقع الاتفاق على صحتها، فإنه كان لا يرسل إلا عن ثقة. وخالف في ذلك أبا حنيفة ومالكا والثوري الذين كانوا يحتجون بها.

وقد دافع الشافعي دفاعا شديدا عن العمل بخبر الواحد، وقد نال بهذا الدفاع منزلة كبيرة عند أهل السنة، ولهذا سماه أهل بغداد (ناصر السنة). ولم يعمل بقول الصحابي، لأنه يحتمل، أن تكون هذه الأقوال ناتجة عن اجتهاد يقبل الخطأ، فلا يكون قولهم حجة.

٣ - **القياس**: لم يتوسع الشافعي في الاحتجاج بالقياس، وكذلك لم يضيق العمل به بل كان وسطاً في ذلك، فلم يتشدد كالمالكية، ولم يتوسع توسع الحنفية غاية ما هناك أنه اشترط في العمل به أن تكون علته منضبطة وألا يكون في المسألة حديث صحيح ولو كان خبر آحاد.

٤ - **الاستحسان**: رفض الشافعي الاستحان، ولذلك لم يشر إليه كأحد مصادره، كما أنه لم يورد المصالح المرسلة ضمن أدلة مذهبه ومصادره، لأنه قد استغنى عنها بما أسماه (المناسبة) وهي طريق من طرق إثبات العلة في القياس.

أما العرف والاستصحاب فهما وإن لم يذكرهما في مصادره لكن واقع مذهبه يدل على اعتماده عليهما كثيرا فتبدل مذهب الشافعي من مذهب قديم إلى مذهب جديد أساسه ومبعثه

العرف والاستصحاب باعتبار أن ترك الحال على ما هو عليه لا بد من أن يكون له وجود في مذهب الإمام الشافعي.

تلاميذه[1]:

للإمام الشافعي تلاميذ كثيرون منهم:

١ - **المزني**: هو إسماعيل بن يحيى المزني المصري، تتلمذ على الشافعي والتزم طريقته، إلا أنه في بعض الأحيان كان يخالف آراء الشافعي، وعده الشافعي ناصر مذهبه، وقد ألف كتاب المختصر الذي تناوله علماء الشافعية بالشرح والتدريس، وكان من أسباب انتشار المذهب، توفي المزني سنة ٢٦٥هـ.

٢ - **البويطي**: يوسف بن يحيى البويطي المصري نسبة إلى بويط قرية من قرى الصعيد، خلف الشافعي في حلقة درسه، وكان يعتمد عليه في الفتيا، وقد تتلمذ على يديه علماء أجلاء ونشروا مذهب الشافعي في أقطار الأرض، وصنف كتابا يسمى (المختصر) وفيه اختصر كلام الشافعي، ومات البويطي رحمه الله عام ٢٢١هـ.

٣ - **المرادي**: هو الربيع بن سليمان المرادي، كان مؤذنا بجامع عمرو بالفسطاط. ويقال: إنه كان من أوثق الرواة في المذهب حتى أنه قيل لو تعارضت روايته مع رواية المزني كان أصحاب الشافعي يقدمون رواية الربيع على رواية المزني، وعن طريقه وصل إلينا كتابا (الرسالة، والأم)، توفي سنة ٢٧٠هـ.

---

(١) تاريخ التشريع الإسلامي للخضري ص١٧١.

الفرع الرابع
المذهب الحنبلي(1)

إمام المذهب:

أبو عبدالله أحمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني البغدادي، ولد سنة ١٦٤هـ ببغداد ونشأ بها وعند بلوغه الخامسة عشرة بدأ العكوف على دراسة السنّة حتى صار إمام المحدثين في عصره.

رحل إلى الكوفة في العشرين من عمره وأيضا إلى البصرة ومكة والمدينة والشام واليمن، ثم رجع إلى بغداد ودرس على الشافعي من ١٩٥ وحتى ١٩٧هـ، واستفاد منه الكثير حتى استوى مجتهدا مستقلاً، له منهجه في الاستنباط وطريقته في الفتيا. وتوفي ببغداد سنة ٢٤٠هـ.

محنته:

امتحن الإمام أحمد بمسألة القرآن وهل هو مخلوق أو قديم، وقد كان المعتزلة يقولون بأنه مخلوق، اقتنع المأمون بعقيدتهم وأراد أن يحمل الناس عليها ففتح باب المناظرة فيها، وجعل عقاب من ينكر القول بخلق القرآن الحرمان من مناصب الدولة، والتعذيب والسجن فلم يقل أحمد بخلق القرآن بل أصر على قوله بأن القرآن قديم، وقد فعل المعتصم والواثق مع أحمد مثل ما فعل المأمون، وظل الإمام أحمد على محنته حتى تولى المتوكل الخلافة وأبطل هذه البدعة، فاسترد الإمام أحمد حريته وزاول نشاطه العلمي فبلغ فيه مبلغا عظيما.

(١) المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي لشلبي ص٢٠٠، الفكر السامي للحجوي ص/١٨.

أصول المذهب الحنبلي[1]:

ذكر ابن القيم أن أدلة المذهب الحنبلي ومصادره التي يرجع إليها هي:

١ - نصوص القرآن والحديث المرفوع، فإذا وجده أفتى بموجبه ولم يلتفت إلى ما خالفه ولا من خالفه كائنا من كان، ولم يكن يقدم على الحديث الصحيح عملاً ولا رأياً ولا قياساً ولا قول صحابي ولا عدم العلم بالمخالف الذي يسميه كثير من الناس إجماعاً ويقدمونه على الحديث الصحيح.

٢ - **فتوى الصحابي**: إذا لم يجد نصاً في المسألة كان يرجع إلى فتوى الصحابي، وفتوى الصحابي التي لا يعرف لها مخالف كانت تعتبر إجماعاً عنده.

٣ - إذا تعددت آراء الصحابة في مسألة واحدة كان يتخير منها القول القريب من القرآن والسنة، ولا يخرج عن آرائهم إلى قول غيرهم، وكان يتوقف عن الفتوى إذا لم يجد لهذه الآراء مرجعاً.

٤ - إذا لم يجد دليلاً من الأدلة السابقة كان يعتمد على الحديث المرسل والضعيف ويراه حجة ودليلا ما دام أن راويه غير معروف بالكذب أو الفسق.

٥ - **القياس**: استعمله عند الضرورةو وثبت أنه عمل بالاستصحاب والمصالح المرسلة وسد الذرائع. ولم يكتب

(١) تاريخ التشريع الإسلامي للخضري ص١٧٥.

سوى كتاب (المسند) في الحديث، لأنه كان يكره الكتابة، وينهى تلاميذه عنها، ويرى أن فتاواه مجرد آراء يمكن العدول عنها.

مكانته في الفقه:

لم يعده كثير من المؤرخين مثل الطبري والمقدسي وابن عبدالبر في زمرة الفقهاء، وإنما عدّوه من المحدثين، وخالفهم في ذلك بعض العلماء المتأخرين.

والحق أن الإمام أحمد أحد الأئمة المجتهدين في الفقه، ويظهر ذلك واضحاً من كتاب المسائل، وهو أيضاً أحد أئمة الحديث.

أبرز علماء المذهب[1]:

ومن أشهر الحنابلة الذين عملوا على نشر المذهب: الأثرم أبو بكر أحمد ابن محمد بن هانئ البغدادي المتوفى سنة ٢٧٣هـ وله كتاب السنن في الفقه على مذهب أحمد وشواهده من الحديث.

ثم جاء بعد ذلك الإمامان الكبيران: ابن تيمية المتوفى سنة ٧٢٨ وتلميذه ابن القيم الجوزية المتوفى ٧٥١هـ فيسرا المذهب الحنبلي وعنيا بتجديده وإذاعته في الآفاق، ثم جاء محمد بن عبدالوهاب المتوفى سنة ١٣٠٦هـ وقد استطاع أن يجعل المذهب الحنبلي هو المذهب الرسمي لدولة السعودية فزاده ذلك نماء وتأييدا.

---

(١) المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي لشلبي ص٢٠٣، المدخل لدراسة الفقه الإسلامي لمحمد يوسف موسى ص١٦٦.

المبحث الخامس
الفقه في عصر التقليد والجمود(١)

ويتكون من المطالب الآتية:

المطلب الأول: في أسباب الجمود.

المطلب الثاني: عمل العلماء في تلك المرحلة.

المطلب الثالث: أسباب تأخر الفقه في هذا العصر.

تمهيد:

يبتدئ هذا العصر من منتصف القرن الرابع الهجري وينتهي في أواخر القرن الثالث عشر. وقد سمي هذا العصر بعصر التقليد، لأن الفقهاء فيه لم يأتوا بمذاهب فقهية جديدة تضاف إلى المذاهب التي عرفت من قبل، وإنما توقفوا عند المذاهب القديمة وعكفوا على ما فيها دراسة وشرحا أو تعليقا، وبذلك أغلقوا باب الاجتهاد على أنفسهم لأسباب نبينها فيما بعد.

والذي حدا بالعلماء إلى ذلك هو ما كان عليه حال البلاد في ذلك الوقت، إذ أن الدولة الإسلامية انقسمت إلى غدة دويلات، كل منها له حاكمه الذي يسمي نفسه بأمير المؤمنين.

فإذا اتجهت إلى المشرق وجدت به الدولة السامانية وقاعدتها بخارى فيما وراء النهر، وإذا نظرت إلى المغرب وجدت في الأندلس

---

(١) تاريخ الفقه الإسلامي للأشقر ص١١٥، المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي لشلبي ص١٣٦.

دولة أقامها بنو أمية، وإذا قصدت شمال أفريقيا وجدت دولة الفاطميين، وكان في مصر دولة الإخشيديين، وفي اليمن الشيعة الزيدية، وفي بغداد دولة بني بويه، وهكذا تقطعت أوصال الدولة الإسلامية، وصارت دويلات ضعيفة متعادية ومتناحرة، فحل الاضطراب بعد الأمن وحلت الفرقة بعد الألفة.

وقد ترتب على ذلك تأثير كبير على حركة النشاط العلمي لعلماء ذلك العصر ووصلت الحالة الفكرية إلى درجة الضعف والتأخر، وفترت همم الفقهاء عن الاقتداء بمن سبقهم من المجتهدين ورضوا لأنفسهم التقليد وأصبحوا عالة على أصول وفروع المذاهب التي ينتمون إليها، ووصل الحال بهم إلى التعصب الذي جعلهم يغلقون كل نوافذ التجديد فلا يرى كل منهم إلا صحة ما جاء به الإمام الذي يتبعه حتى قال أبو الحسن الكرخي إمام فقهاء الحنيفية في هذا العصر: (كل آية أو حديث يخالف ما عليه أصحابنا فهو مؤول أو منسوخ).

ومن العجب أن يكون هذا حال علماء تلك الحقبة بينما نجد أن الفقهاء الذين سعوا لتقليدهم واتباعهم ينهون عن التعصب لأقوالهم بغير دليل فهذا أبو حنيفة يقول عن السلف: «هم رجال ونحن رجال» أي كما حق لهم الاجتهاد والاستنباط للأحكام من أصولها فيحق لمن يخلفهم أن يصنع مثلما صنعوا من الاستنتاج والاستنباط.

ورحم الله الشافعي يقول: (مثل الذي يطلب العلم بغير حجة كمثل حاطب ليل يحمل حزمة حطب وفيه أفعى تلدغه وهو لا يدري)، فهذا ذم للتقليد وحث على الاجتهاد.

وقال مالك: (ما من أحد إلا ويؤخذ من قوله ويترك إلا رسول الله (ﷺ)).

ويقول أبو يوسف: (لا يحل لأحد أن يقول مقالتنا حتى يعلم من أين قلنا).

والحقيقة التي لا شك فيها أنه كان في هذا العصر من الفقهاء من كانت عنده أدوات الفهم والاستنباط والاجتهاد المطلق، غير أنهم انصرفوا عن الاستقلال الفكري وعن الظهور بمذهب جديد إلى الاعتكاف على المذاهب الموجودة وتقليدها، ونفصل ذلك من خلال المطالب الآتية:

المطلب الأول: في أسباب الجمود.

المطلب الثاني: في عمل العلماء في تلك المرحلة.

المطلب الثالث: في أسباب تأخر الفقه في هذا العصر.

المطلب الأول
أسباب الجمود

للجمود أسباب متعددة نفصلها فيما يأتي:[1]

١ - التعصب المذهبي:

انشغل علماء هذا العصر بنشر المذاهب الفقهية التي كانت موجودة ودعوة الناس إليها، وتعصبوا لآراء أئمة المذاهب تعصبا شديدا جعلهم يمقتون ما عدا هذه الآراء وازداد حبهم وولاءهم لفقهاء المذاهب إلى حد أنه لا يستطيع الواحد منهم مخالفة إمامه كأن الحق كله ما نطق به أو أجرى على قلبه، ودفعهم كل ذلك إلى العداء والفتنة والاستنصار بالخلفاء على بعضهم كما حدث للحنابلة بالعراق. كما دفعهم ذلك إلى التوسع في المناظرات والمهاترات وبذل كل طاقة لدحض المذهب المخالف في مجالس الحكام سواء كان ذلك عن طريق الحق أم الباطل.

وبمثل هذا التفكير الذي سيطر عليهم وولائهم حال ذلك بينهم وبين الاجتهاد، لأن من يؤمن بفكرة معينة يدور في نطاقها ويقف عندها وينتهي به الأمر إلى الجمود وعدم الاجتهاد.

٢ - تدوين المذاهب الفقهية:

في العصر السابق تم تدوين الفقه المذهبي فقه الأحناف، والمذهب المالكي، والمذهب الشافعي، والمذهب الحنبلي. فأصبح تناول العلم سهلاً ميسوراً.

(١) المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي لشلبي ص٢٠٩.

ولقد كان دافع الناس إلى الاجتهاد في العصور الماضية هو التعرف على الأحكام التي يحتاجون إليها ولا يجدون لها حكما فيما بين أيديهم، فلما دون المجتهدون السابقون الحوادث التي عرضت عليهم والتي يحتمل عروضها صار الناس في غنى عن الاجتهاد، لأنهم كلما بحثوا عن حكم حادثة وجدوا السابقين قد تناولوها في مسائلهم فلم يكونوا في حاجة إلى بحث جديد.

٣ - ضعف الثقة بالقضاة:

كان منصب القضاء قبل هذا العصر من المناصب الهامة فلا يسند إلا لمن أنس فيه الحاكم العلم بكتاب الله وسنة رسول الله (ﷺ) والقدرة على الاجتهاد، وكان الخلفاء يلزمون القضاة بالكتاب والسنة والرأي الأقرب إلى الحق، والدليل على ذلك ما بعث به عمر ابن الخطاب - رضي الله عنه - إلى قاضيه أبي موسى الأشعري يقول له: القضاء فريضة محكمة وسنة متبعة. ثم قال الفهم الفهم فيما أدلي إليك مما ورد عليك مما ليس في قرآن ولا سنة ثم قياس الأمور عند ذلك واعرف الأمثال ثم اعمد فيما ترى أحبها إلى الله وأشبهها بالحق.

أما في عصر التقليد الذي نتحدث عنه فقد وجد رأي عام يدعو إلى تقييد القاضي بمذهب معين يلتزمه في قضائه حتى لا تختلف الأحكام في القضايا المتشابهة، فدعا لذلك الفقهاء إلى أن يدرسوا فقه المذهب الذي يؤثره الحاكم بالقضاء والإفتاء.

٤ - غلق باب الاجتهاد:

ظهر في هذا العصر بعض الفقهاء الذين كانوا يدعون الاجتهاد ولم تكن عندهم وسائله، ولم يكونوا أهلاً له، وقد أدى ذلك إلى الإفتاء بالرأي الذي لا يستند إلى دليل من الأدلة المعروفة، وإنما مبناه على الهوى والشهوة، وقد دعا هذا المسلك فقهاء هذا العصر المعتدلين إلى الإفتاء بأن باب الاجتهاد قد أغلق حتى يمنعوا هؤلاء المدعين للاجتهاد ويعصموا الناس من الوقوع في الزلل بسبب العمل بآراء هذا الفريق.

إلا أن إغلاق باب الاجتهاد لم يؤت ثماره وأضر بالفقه الإسلامي ضرراً كبيراً حيث أصابه الجمود والتأخر.

وكان الواجب على الفقهاء الغيورين على دينهم أن يقاوموهم ويتغلبوا عليهم بالحجة والبرهان، وأن يكشفوا للناس تلاعبهم بالدين، وينهونهم عن اتباعهم لأن في ذلك زيغ وضلال، ولو أنهم فعلوا ذلك لأحسنوا الصنع وظل الفقه على حاله من التطور والنمو.

المطلب الثاني
عمل العلماء في تلك المرحلة

وعلى الرغم مما سبق تفصيله، إلا أن للعلماء في هذا العصر فضل لا يمكن إهماله، فقد حفل ذلك العصر بطائفة من العلماء اهتمت بجمع الآثار، وترجيح الآراء، والإفتاء في المسائل التي لم يتعرض لها السابقون، وإذا أردنا أن نحصر عمل الفقهاء في هذا العصر نجده ينحصر في أمور ثلاثة هي[1]:

١ - تعليل الأحكام:

لقد ورث الفقهاء في هذا العصر ثروة كبيرة من الأحكام الفقهية التي خلفها لهم الأئمة أصحاب المذاهب الفقهية، وكان الكثير منها خاليا من التعليل، فوجد الفقهاء في هذا العصر فيها مجالً لعملهم، وبذلوا جهدا كبيرا للوصول إلى علل هذه الأحكام، ودفعهم إلى ذلك أن وجود العلة لحكم معين تيسر الإفتاء عن طريق وجود نفس العلة في أمر آخر، أي أن قياس الحوادث المتشابهة في العلة على ما سبقها أمر ممكن عند ظهور العلة، وعن طريق هذا استطاعوا أن يوجدوا حكماً للمسائل الجديدة التي لم يتعرض لها أئمة المذاهب السابقة.

وقد أضاف علماء هذا العصر باستخراج العلل إلى المذاهب المعروفة كثيرا من الأحكام التي لم تعرف من قبل ونسبوها إلى صاحب المذهب الذي يتبعونه وسمي هذا العمل اجتهاد في المذهب.

---

(١) المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي لشلبي ص١٣٩.

وكان من أكثر العلماء اشتغالاً بالتعليق هم علماء الحنفية، لأن مذهبهم كان يقوم على كتب محمد بن الحسن الشيباني صاحب الإمام أبي حنيفة وكان أكثرهم عاريا من التعليق فعملوا على بيان الأصول التي اعتمد عليها أئمتهم في الاستنباط.

وقد دعاهم إلى هذا ما كان يحدث بينهم وبين الشافعية من الجدل والمناظرات العلمية الكثيرة التي كانت تدور حول المسائل الفقهية المختلفة ولا شك أن كلاً من الفريقين يريد أن يدعم رأي إمامه بالأدلة حتى يستطيع التغلب على خصمه.

أما الشافعية: فقد كانوا في هذا الشأن أقل عناء، لأن الشافعي دوّن أصول مذهبه بنفسه وأملاها على تلاميذه.

وأما فقهاء المالكية والحنابلة فلم يهتموا بهذا الأمر كثيرا وذلك لبعدهم عن ميدان الجدل والمناظرات التي كانت تقع بين الفقهاء في هذا العصر.

٢ - الترجيح بين الآراء المختلفة في المذاهب:

وهو نوعان: ترجيح من جهة الرواية، وترجيح من جهة الدراية.

أما الترجيح من جهة الرواية: فهو تفضيل رواية منقولة عن الإمام في مسألة يعارضها نقل آخر في حكم المسألة ذاتها، لأن إمام المذهب كان له عدة تلاميذ أخذوا عنه مذهبه وروى كل واحد منهم ما سمعه من إمامه، ومن هنا يكون الخلاف في النقل، ولا بد من الترجيح، فيرجح من كان منهم حافظاً ضابطاً على غيره.

ويوضح ذلك ما حدث في الفقه الحنفي: اعتمد الحنفية على كتب محمد بن الحسن الذي نقل أقوال إمامه أبي حنيفة، وبعض هذه الأقوال سمعها بنفسه وبعضها أخذها عن أبي يوسف الصاحب الثاني لأبي حنيفة.

وقد نقل هذه الأقوال كذلك الحسن بن زياد وعيسى بن ابان وغيرهما عن أبي يوسف، وطبيعي أن ينقل عن محمد بن الحسن وآخرون، وقد يؤدي ذلك إلى اختلاف في النقل فيروى عن الإمام أكثر من قول في المسألة الواحدة، فكان على فقهاء الحنفية في هذا العصر أن يرجحوا إحدى الروايات المنقولة والمنسوبة إلى إمام مذهبهم، وقد رجحوا رواية محمد ابن الحسن ورواية أبي يوسف عن أبي حنيفة عن سائر روايات الأصحاب، وذلك لاشتهارهما بالحفظ والضبط.

وكذلك فعل فقهاء المالكية والشافعية في الأقوال المنقولة عن إمام مذهبهم بواسطة التلاميذ الذين رووا هذه الأقوال، فعوَّل المالكية على رواية ابن القاسم ورجحوها على سائر الروايات، وأيضا عول الشافعية على رواية المزني والربيع المرادي.

وأما الترجيح بسبب الدراية: فهو المقارنة بين الأقوال الواردة في المذهب عن الإمام أو عن تلاميذه في المسألة.

وهذا النوع من الترجيح في حاجة إلى ملكة قوية في الفهم والاستنباط ومعرفة تامة بقواعد الشريعة وكلياتها، فكان هؤلاء يرجحون ما تشهد له الأدلة، وبالطبع فإنه قد يقع الاختلاف بين هؤلاء المرجحين نظرا لاختلافهم في القدرات والمواهب والقدرة على

التصرف، وكان أكثر العلماء ولعاً بهذا النوع من الترجيح هم الحنفية والشافعية.

ويأتي تفصيل ذلك في الفصل الثالث.

٣ - الانتصار للمذاهب:

قام أتباع كل مذهب من الفقهاء بنصرة المذهب الذي يقلدونه، ويشيعون عن الإمام فضلاً يفوق به سائر الأئمة، ويجعلونه من السابقين في الفقه والاستنباط، وقد ينحرف بعض هؤلاء الفقهاء إلى ما لا ينبغي من العلماء فينالون من الأئمة المخالفين لإمامهم في الرأي.

ومن ذلك العمل على نشر المذهب بالوسائل المختلفة، والانتصار لأحكامه دون نظر إلى قوة أدلته أو ضعفها.

ومن التعصب نشأت كتب الخلاف، إذ اتجه بعض الفقهاء لهذه المرحلة إلى أن يجمعوا المسائل التي اختلف فيها الأئمة وصنعوا فيها كتبا، رجحوا فيها بين الآراء المختلفة، ثم ينتهوا دائما إلى ترجيح رأي إمامهم وكبار فقهائهم وإن أدى ذلك إلى الشطط والتعسف في تأويل النصوص تأويلا يعين على الغلبة لا على الوصول إلى الحق.

ومهما يكن من شيء فإن فقهاء هذا العصر يعتبرون مكملين لمذاهب أئمتهم بما قاموا به من الترجيح بين الروايات المختلفة عنهم، والترجيح لعلل الأحكام والإفتاء في المسائل التي لم يرد فيها نص عند أولئك الأئمة بالقياس على تلك العلل، فضلاً عما قاموا به من تدوين الكتب التي كانت أساسا لمن أتوا بعدهم.

فترة الضعف:

تبدأ هذه الفترة من منتصف القرن السابع الهجري وتنتهي في أواخر القرن الثالث عشر تقريبا، وهذه هي أطول مرحلة في تاريخ الفقه الإسلامي، ولقد مني فيها الفقه بنكسة لم يعهدها في تاريخه السابق، فتدهور وأخذ في الانحطاط والجمود، حيث ساد الفكر التقليدي المغلق، وانصرف العلماء عن البحث عن العلل والمقاصد الشرعية في أحكام الشرع إلى الحفظ والاكتفاء بما نقل عن الأئمة الأولين في كتب الفقه المختلفة.

ولم يقف الأمر على التقليد فحسب بل انحطت حركة التأليف كذلك فصارت المؤلفات الفقهية حينذاك في الأغلب الأعم منها اختصارا لما وجد من المؤلفات السابقة أو شرحاً لها.

فانحصر عمل الفقهاء في ترديد قول من سبقهم ودراسة ألفاظ مؤلفاتهم وحفظها، فأماتت هذه الطريقة الحافز العلمي وقضت على ملكة البحث والتجديد الذي اتسم به الفقهاء السابقين.

طريقة المتون:[1]

اشتغل الفقهاء في أواخر هذا العصر بصناعة (المتون) وهي عبارة عن اختصار كتب السابقين وإجمال أحكامها في ألفاظ قليلة قد تصل إلى درجة الألغاز، فاستعصى فهمها وأصبح المؤلف يحتاج إلى شرح

(١) المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي لشلبي ص١٤٠، المدخل الفقهي للزرقا ١/ ١٨٧.

وتفصيل، وهذا ما حدا بعلماء هذا العصر إلى شرح المتون ووضعوا عليها الحواشي والتقريرات والتعليقات.

وهكذا نرى التقليد المحض قعد بالعلماء عن الاجتهاد والاستنباط إلا أنه يجب أن يقال إحقاقاً للحق أنه قد ظهر في بعض الفترات في هذا العصر علماء أجلاء نبذوا التقليد واجتهدوا فأضافوا إلى الفقه وجددوا شبابه وذلك مثل الإمام أبو العباس تقي الدين بن تيمية المتوفى سنة ٧٢٨هـ وتلميذه أبو عبدالله شمس الدين ابن قيم الجوزية المتوفى سنة ٧٥١هـ.

كتب الفتاوى

لم يخل هذا العصر من بعض المؤلفات الفقهية الهامة التي كانت مثالاً حياً للتطبيق العملي للفقه الإسلامي، وهي كتب الفتاوى التي ظهرت في هذه المرحلة.

وكتب الفتاوى: هي عبارة عن الأجوبة التي أجاب بها من أسند إليه منصب الإفتاء في هذا الوقت، فدونوا فتاواهم في مؤلفات مميزة ومرتبة على حسب أبواب الفقه: مثل الفتاوى الهندية، والبزازية والمهدية، وطريقة هذه الفتاوى هي السؤال والجواب مع ذكر النصوص الفقهية التي يعتمد الجواب عليها.

المطلب الثالث
أسباب تأخر الفقه في هذا العصر[1]

١ - **انحلال الدولة الإسلامية**: تفكك العالم الإسلامي في هذا العصر إلى دويلات متعددة، وتغلب أعداء المسلمين عليهم، فأدى هذا إلى ضعف الاستقلال التشريعي، وتوقف نمو العلوم والمعارف ومنها الفقه الإسلامي.

٢ - **تمسك الفقهاء بالمذاهب الفقهية السابقة**: أدى هذا التمسك إلى تعصب كل بمذهب إمامه، فوقعت المناصرات والمجادلات بينهم.

٣ - **انقطاع الصلة بين العلماء**: انقطعت الصلة بين العالم المصري والعالم العراقي وذلك للحدود السياسية بين الدول، فأدى ذلك إلى ضعف العلوم الشرعية ومنها الفقه، لأنها تعتمد على الرواية.

٤ - **توقف العلماء عن الاجتهاد**: اكتفى الفقهاء بما ورثوه عن الأئمة السابقين فامتنعوا عن الاجتهاد، خوفاً من النقد والاتهام فأدى ذلك إلى جمود الفقه.

٥ - **تأليف المتون**: وهو ما شغل الناس في حل ألغازها وفك رموزها وكد الزهن في فهمها، وانقطعت الصلة بين الناس وكتب العلم التي كانت تتصف باليسر والسهولة في أخذ الأحكام منها دون عناء فهم.

---

(١) تاريخ الفقه الإسلامي للأشقر ص١٤٦.

هذه هي الأسباب التي أدت إلى تأخر الفقه في هذه الفترة من التاريخ ولا شك أن جمود الفقه وتأخره له خطورته وعواقبه السيئة، وأخطر هذه العواقب وأشدها هو إبعادها عن النمو والتطور العلمي، الفقهي في كل أمور الحياة وشئونها.

المبحث السادس
الفقه في عصر النهضة الأخيرة[1]

المطلب الأول: بدء الدعوة إلى الإصلاح وأهدافها.

المطلب الثاني: مظاهر النهضة الفقهية في هذا العصر.

الفرع الأول: دراسة الفقه الإسلامي.

الفرع الثاني: تقنين أحكام الفقه الإسلامي.

بدأ الدور الخامس من أدوار الفقه الإسلامي من أواخر القرن الثالث عشر الهجري ويستمر إلى الآن.

وهو وإن كان داخلا في دور التقليد إلا أنه تظهر عليه بعض السمات التي تجعلنا نعتبره دوراً خاصاً ونفرد له بحثاً خاصاً، نتبين فيه مدى الإصلاح الذي طرأ على الفقه في هذا العصر من خلال المطلبين الآتيين:

---

(١) تاريخ الفقه الإسلامي للأشقر ص١٨٥، المدخل للفقه الإسلامي لمدكور ص١٠١.

المطلب الأول
بدء الدعوة إلى الإصلاح وأهدافها

كان بين الحين والحين يظهر من الفقهاء من ينادي بالإصلاح ويدعو إلى الاجتهاد ونبذ التقليد حتى يعود للفقه الإسلامي نشاطه، وترجع إليه قوته ويهيمن على الحياة مرة أخرى، ومن هؤلاء الدعاة إلى الإصلاح محمد بن عبدالوهاب المتوفى سنة ١٢٠٦هـ، وقد كان بالحجاز وهو الذي ينسب إليه المذهب الوهابي، وقد دعا محمد ابن عبدالوهاب إلى التوحيد خاليا من الشوائب وحرم زيارة القبور وتشييد الأضرحة والتبرك بالأولياء، واستند إلى دعوة الإسلام في قوله تعالى: **﴿قل يا أهل الكتاب تعالوا إلى كلمة سواء بيننا وبينكم ألا نعبد إلا الله ولا نشرك به شيئا ولا يتخذ بعضنا بعضا أربابا من دون الله فإن تولوا فقولوا اشهدوا بأنا مسلمون﴾**.

وقد سمي هو وأتباعه بالموحدين، واعتبروا من سواهم أقرب إلى المشركين الأولين، وكما دعا إلى التوحيد في العقيدة. كذلك نادى بالتوحيد في التشريع فالله وحده هو مصدر كل شيء، وليس لأحد غيره أن يحلل أو يحرم ثم حمل على التقليد، ونادى بفتح باب الاجتهاد وأوجبه على كل من تأهل له، واعتبر إغلاق باب الاجتهاد هو السبب فيما أصاب المسلمين من تأخر وضعف وجمود، لأن ذلك حط من شأنهم ولا يصلح شأنهم إلا بما صلح به أول أمرهم وبذلك تصير الأمة الإسلامية اليوم على ما كانت عليه في القرون الأولى: عزة، ومنعة، وتقدما.

ولكن محمد بن عبدالوهاب، لم ينظر إلى وسائل الحياة الحاضرة وما جدّ فيها من تطور، فابتعدت دعوته عن وسيلة ربط الدين بالحياة.

وكانت مراسم الحج فرصة لتفهم كبار الحجاج لدعوته وإقبالهم عليها واقتناعهم بها وبهذا كانت لدعوته أثر في بعض البلاد الإسلامية مثل زنجبار والهند والجزائر، ولا زالت الجزيرة العربية وخصوصاً المملكة العربية السعودية إلى الآن تسير على آراء هذا العالم الشجاع.

الشوكاني:[1]

وفي اليمن حمل دعوة ابن عبدالوهاب الإمام الشوكاني فألف كتاب «نيل الأوطار» شرح به كتاب ابن تيمية «منتقى الأخبار» فاجتهد في فهم الحديث واستنبط منه الحكم.

ولو خالف مذاهب الأئمة، وحارب التقليد ودعا إلى فتح باب الاجتهاد ومات في سنة ١٢٥٠هـ وخلف أتباعاً حملوا دعوته ونشروها.

السيد جمال الدين الأفغاني:

وبعد محمد بن عبدالوهاب جدد الدعوة إلى الإصلاح العالم الكبير الذي أيقظ الشرق بصوته العالي ودعوته الجادة للإصلاح الديني والاجتماعي والسياسي السيد جمال الدين الأفغاني المتوفى سنة ١٣١٤هـ فقد جاب البلاد الإسلامية ودرس أحوالها وساءه ما وصل إليه

(١) الفكر السامي للحجوي ٢/ ٣٩٢.

المسلمون من ضعف واستعباد، فأيقظ شعور النابهين بالدرس والكتابة والصحافة. فتجمع حوله في كل بلد الصفوة المختارة وبذر فيهم بذور دعوته فأثمرت على توالي السنين ثمارها وظهر في كل بلد إسلامي مصلح من تلاميذه قام بنشر الأسس التي أرادها للنهوض بالمسلمين.

وفي سبيل دعوته، تعرض للمقاومة والإيذاء ولقي ما يلاقيه المسلحون من عداء حتى مات بعد حياة حافلة بالجهاد في سبيل رفعة الإسلام وإعلان شأن المسلمين.

ثم سار على طريقته من بعده تلميذه الإمام الشيخ محمد عبده المتوفى سنة ١٣٢٣هـ الذي كان من أبرز من لزمه واعتنق أفكاره ويرجع الفضل في بعث النهضة الفكرية في الشرق كله إلى هذين العالمين الجليلين، فهما أصحاب مدرسة علمية جددت شباب العلوم في العصر الحاضر، وكان الهدف من كل دعوة ظهرت على أيدي أحد العلماء في هذا العصر، هو النهوض بالفقه الإسلامي والرجوع به إلى سابق عهده، وذلك بالرجوع إلى مصادره الأصلية التي يستمده الفقهاء منها. وهي كتاب الله الكريم وسنة نبيه محمد (ﷺ) وإجماع الصحابة - رضي الله عنهم - وغير ذلك من المصادر الأخرى.

وقد دعا هؤلاء أيضا إلى الرجوع إلى الكتب الفقهية المطولة ذات الأسلوب السهل والمعاني الواضحة التي تربى الملكة الفقهية عند طلاب العلم، بدلاً من الكتب الفقهية المعقدة التي تجعل القارئ فيها يجهد نفسه في فهمها ومعرفة المراد منها ويضيع وقته بين المتن والشرح والحاشية والتعليق.

ولا شك أن تأليف الكتب الفقهية بأسلوب سهل وعبارات سلسة

من شأنه أن يسهل الأمر على طلاب العلم ويأخذ بيدهم نحو تربية الملكة الفقهية المطلوبة عند الفقيه حتى يستطيع بعد تكوينه العلمي أن يجتهد ويفتي الناس ويرشدهم إلى الأحكام الشرعية التي تصلح بها حياتهم.

وقد دعا هؤلاء المصلحين كذلك إلى نبذ التعصب المذهبي لأنه لا داعي له فكل مذهب من المذاهب الفقهية قد بني على أصول، أساسها الكتاب الكريم والسنة النبوية وما دامت كلها ترمي إلى العمل بالشريعة الإسلامية في كل مجال من مجالات الحياة، فيجوز الأخذ بأي مذهب من المذاهب التي عرفت في العصر العباسي.

وليس هنا حرج في الأخذ برأي إمام من أئمة المذاهب ولو كان من غير المذاهب الأربعة المشهورة.

وهذه نظرة جديرة بالاحترام والتقدير وأولى بالقبول وأقرب إلى الصواب وأدعى إلى التيسير على الناس، الذي تتميز به الشريعة الإسلامية وتنطق به آيات القرآن الكريم وأحاديث الرسول (ﷺ).

وفي القرآن الكريم ما يرشدنا إلى ذلك فقد قال الله تعالى: **﴿يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر﴾** وقال تعالى: **﴿ما يريد الله ليجعل عليكم من حرج﴾** وقال تعالى: **﴿هو اجتباكم وما جعل عليهم في الدين من حرج﴾**.

وفي السنة النبوية قول النبي (ﷺ): بعثت بالحنيفية السمحة.

وقد ورد عن أبي موسى قال: كان رسول الله (ﷺ) إذا بعث أحداً من أصحابه في بعض أمره قال: «بشروا ولا تنفروا ويسروا ولا تعسروا».

وقد قال النبي (ﷺ) ذلك لأبي موسى ومعاذ حينما بعثهما إلى اليمن: «يسرا ولا تعسرا وبشرا ولا تنفرا وتطاوعا ولا تختلفا».

ومن هذه النصوص وغيرها تظهر لنا دعوة الإسلام لولاة أمور المسلمين في كل الأقطار وعلى مر العصور، إلى مراعاة التخفيف والتسهيل على الأمة.

فربما يكون في الالتزام بمذهب معين من المذاهب الفقهية حرج وضيق وفي غيره من المذاهب ولو كان من غير المذاهب الأربعة المشهورة تخفيف وتيسير وتسهيل على الناس.

ولهذا نجد المصلحين ينادون بالأخذ من الفقه الإسلامي كله وعدم التقيد بمذهب واحد، ويترتب على ذلك الأخذ بآراء الفقهاء من الصحابة والتابعين وتابع التابعين، وفي هذا تحقيق لما تتميز به الشريعة الإسلامية الغراء من التخفيف والتيسير ودفع الحرج عن الناس وعمل بقوله تعالى: ﴿**يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر**﴾.

وقد جرت محاولات بعض الحكام لفرض مذهب واحد على الأمة الإسلامية، كما حدث من أبي جعفر المنصور بالنسبة لكتاب الموطأ الذي الفه مالك بن أنس، ولكن هذه المحاولات كان مصيرها الإنكار، وحتى لو نفذت هذه الفكرة فغالبا يكون تنفيذها مرهونا بوجود الحاكم الذي نادى بها وطبقها أثناء حكمه، فإذا توفاه الله وجاء غيره عدل عن هذه المذهب وانتقل إلى مذهب آخر.

ومما لا شك فيه أن هذه الفكرة تقلل دائرة الخلاف بين المسلمين بالنسبة للفروع أما الأصول فلا خلاف فيها، وهي تفيد وتصلح في توحيد أحكام القضاء، ولكن ربط الناس بمذهب واحد فيه تضييق وتشديد على الناس، وليس هناك إلزام لفرض مذهب من المذاهب على الأمة الإسلامية والأفضل لعمل الناس وللقضاء بينهم هو اختيار الحكم المناسب الذي يحقق مصلحة الناس دون التقيد بمذهب واحد.

المطلب الثاني
مظاهر النهضة الفقهية في هذا العصر

النهضة الفقهية لها مظاهر عديدة كلها تدل على النهوض بالفقه الإسلامي، وتتضح هذه المظاهر في أمرين:

الأول: دراسة الفقه الإسلامي.

والثاني: تقنين أحكام الفقه الإسلامي.

وسنفصل ذلك من خلال الفرعين الآتيين:

الفرع الأول
دراسة الفقه الإسلامي(١)

اشتدت العناية بدراسة الفقه الإسلامي في هذا العصر، وظهر ذلك واضحا في جامعة الأزهر وفي أقسام الشريعة الإسلامية بكليات الحقوق. ولم يقتصر الأمر على الدراسة المجردة لكل مذهب على حدة وإنما اتجهت الأنظار إلى الدراسة المقارنة.

والمقارنة تارة تكون بين المذاهب الفقهية الإسلامية في مسألة من المسائل أو قاعدة من القواعد، وتارة تكون بين الشريعة الإسلامية في جملة مذاهبها وبين القوانين الوضعية.

ففي الحالة الأولى: تعرض جميع الآراء المختلفة التي نقلت عن الفقهاء المسلمين في المسألة الواحدة ثم تعرض الأدلة التي استند إليها كل منهم. ثم تناقش هذه الأدلة ويوازن بينها ثم يختار منها ما هو أقرب للحق وأشبه بروح الشريعة وأغراضها وأكثرها تحقيقاً لمصالح الناس ومسايرة لتطورات الحياة من غير انحراف أو التواء عن مقاصد الشريعة الغراء أو تعصب لمذهب معين بل الفيصل في ذلك هو قوة الدليل ونصوع الحجة والأخذ بالأيسر كما هو دأب الشريعة في كل حال.

وقد عرف هذا النوع من المقارنة عند المتقدمين فقد حفلت كتبهم خصوصا كتب الحنفية والشافعية بالمسائل الخلافية التي عرضوا فيها

---

(١) المدخل لدراسة الفقه الإسلامي لشلبي ص١٥٨، المدخل للفقه الإسلامي لمدكور ص١٠٢.

آراء الأئمة وأدلتهم وناقشوا تلك الأدلة كما صنعوا ذلك بالنسبة للخلافيات في نطاق المذهب الواحد بين إمام المذهب وتلاميذه أو بين التلاميذ أنفسهم. وكثيرا ما عمدوا إلى وضع كتب مستقلة في اختلاف الفقهاء والموازنة بين آرائهم، ولكن كان الغالب على تلك المقارنات هو التعصب المذهبي فقد كان الفقيه يرجح في الأغلب والأعم رأي إمامه وإن وقف على ضعف مأخذه ويترك من شهد الكتاب والسنة له، ويتأولهما بالتأويلات البعيدة الباطلة.

أما الآن فقد تخلص العلماء من هذا التعصب المذهبي وأصبح الترجيح قائما على قوة الدليل وتحقيق المصلحة بقطع النظر عن أي اعتبار آخر، وهذا الترجيح أقرب إلى الاجتهاد وأليق بحال العلماء مما كان عليه الترجيح في العصر السابق.

أما الوجه الثاني من المقارنة فكان بين الشريعة الإسلامية بجملتها وبين التشريعات الوضعية الحديثة، وقد قام بهذا العمل نخبة من العلماء الذين هيأت لهم فرصة العمل بالجامعات أو القضاء أن يقفوا على ما في التشريعين الشرعي والوضعي، من تشابه في كثير من النظريات والأحكام فعمدوا إلى مقارنة هذا بذاك وعملوا على التوفيق بين التشريعين فيما أمكن التوفيق فيه، وأبرزوا أمام أنظار المشرعين كثيرا من النظريات والحلول الجزئية الإسلامية الصالحة للتطبيق في كل زمان.

ولا شك أن الدراسة المقارنة بنوعيها قد وسعت الآفاق أمام المشرعين، كما دفعت إلى التعمق في دراسة الشريعة من كل المشتغلين بالفقه الإسلامي أو القوانين الوضعية وبخاصة بعد أن نصت الدساتير العربية على أن الشريعة الإسلامية مصدر التشريعات الوضعية.

مجمع البحوث الإسلامية[1]:

وما يثلج صدر كل مصلح غيور على الإسلام ما تراه في هذا العصر من نشاط إسلامي كبير يقوم به «مجمع البحوث الإسلامية» بالأزهر الشريف الذي أنشأته مصر من أجل الدراسات الإسلامية سنة ١٩٦١م.

وقد تكوَّن هذا المجمع من العلماء الكبار المشهود لهم بالكفاءة العلمية في العلوم الإسلامية وفي القانون وفي الاجتماع.

ولم يقتصر أمر تكوينه على علماء مصر وحدها وإنما تكون من العلماء الفضلاء من جميع البلاد الإسلامية، حتى تتحقق الفائدة المرجوة من إنشائه.

أعماله:

يعقد المجمع جلسة في كل عام، فيها يقدم الأعضاء أبحاثهم الجديدة التي أعدوها فيما جد بينهم من معاملات، وفيما نزل بهم من وقائع وقد بينوا حكم الإسلام فيها على حسب اجتهادهم، وبعد مناقشة هذه الأبحاث مناقشة علمية دقيقة يقر المجتمع ما يراه صوابا من هذه الأبحاث ويقوم بنشره وتوزيعه على البلاد الإسلامية، ويعترض على الأبحاث التي يجانبها الصواب ولا ينشرها وربما يؤجل مناقشتها لجلسة أخرى حتى تكتمل دراستها.

وفوق ذلك يقوم مجمع البحوث الإسلامية بنشر التراث الإسلامي

---

(١) تاريخ الفقه الإسلامي للأشقر ص٢١١.

وتيسيره للناس بعد تنقيته من الشوائب، ويعمل على تقنين الفقه الإسلامي حتى يمكن تطبيقه على واقع حياة الناس في عصرنا الحاضر، وبذلك يرتبط حاضر المسلمين بماضيهم المشرق السعيد وتعود لهم العزة والمنعة مرة أخرى كما كانت لأسلافنا السابقين.

المجلس الأعلى للشئون الإسلامية:

ويشارك في هذا النشاط الكبير «المجلس الأعلى للشئون الإسلامية» التابع لوزارة الأوقاف بجمهورية مصر العربية.

وقد أنشأته مصر، ورصدت له ميزانية خاصة من مال الدولة. وتكونت لجانه العديدة من العلماء البارزين في العلوم المختلفة وعلى رأسها العلوم الدينية.

نشاطه:

وها نحن نرى ما يقوم به المجلس من نشر كتب التراث الإسلامي ونشر الأبحاث والمؤلفات للخبراء المتخصصين في العلوم الدينية وفي غيرها من العلوم المختلفة الأخرى التي تخدم الإسلام وتنير السبيل أمام السالكين على طريقه والذين يريدون الاهتداء بهديه.

الموسوعة الفقهية في مصر:

ومن أهم الأعمال الجليلة التي يقدمها (المجلس الأعلى للشئون الإسلامية) بمصر إخراج الموسوعة الفقهية الميسرة التي أطلق عليها «موسوعة جمال عبدالناصر للفقه الإسلامي» وهو كتاب جامع لأحكام المذاهب الفقهية يقوم بتأليفه لجنة علمية معترف لها من الرأي العام

الفقهي بأن عندها القدرة على فهم أساليب الفقهاء المبسطة والمختصرة وصياغتها بعبارات سهلة لتيسر للناس الوقوف على الأحكام الفقهية في المذاهب المختلفة التي يصعب عليهم الرجوع إلى كتبها لعدم قدرتهم على فهمها.

فكرة الموسوعة الفقهية: (١)

في شهر يونية سنة ١٩٥١ عقدت شعبة الحقوق الشرقية «من المجمع الدولي للحقوق المقارنة» مؤتمرها الثاني في كلية الحقوق بجامعة باريس للبحوث في الفقه، وأطلع على بحوث للفقهاء المسلمين السوريين في خمسة موضوعات فقهية كان المجمع قد عينها، وأعلن أمله في أن تؤلف لجنة لوضع معجم للفقه الإسلامي يسهل بواسطته الرجوع إلى أحكام الفقه الإسلامي، فيكون موسوعة فقهية تعرض فيها المعلومات الحقيقية الإسلامية وفقاً للأساليب الحديثة.

وقد أراد من اشتركوا في المؤتمر من العلماء السوريين القيام بهذا العمل ولكن عاقتهم عوائق مختلفة فلم ينشط أحد للعمل على تحقيق هذا الأمل، حتى أسست كلية الشريعة بجامعة دمشق سنة ١٩٥٥م فأقدمت على تحمل هذا العبء، وألفت لذلك لجنة بالمرسوم الجمهوري السوري رقم ١٧١١ الصادر في ٣ مايو سنة ١٩٥٦م، الذي ينص على أن تصدر كلية الشريعة الإسلامية موسوعة غايتها صياغة مباحث الفقه الإسلامي بمختلف مذاهبه، وإفراغها في مصنف جامع مرتب على غرار الموسوعات القانونية، بحيث يعرض مواد الفقه الإسلامي عرضاً علمياً

(١) تاريخ الفقه الإسلامي للأشقر ص٢٠٥.

ويسهل الرجوع إلى نصوصه في كل موضوع للإفادة منها إلى أبعد حد ويرشد الباحثين إلى مصادر هذا الفقه.

وقد بدأت اللجنة عملها، ولكن ببطء، وبقدر ما تعين عليه القدرة المالية، وفي خلال عام ١٩٦٠م، بعد الوحدة السورية المصرية، جرت اتصالات بين موسوعة دمشق ووزارة الأوقاف المصرية، تم الاتفاق فيها على اشتراك العلماء المصريين مع العلماء السوريين في عمل الموسوعة. وصدر قرار وزير الأوقاف رقم ٢٤ لسنة ١٩٦١م الصادر في ١٨ يناير ١٩٦١م بتشكيل لجنة مختلطة من السوريين والمصريين كما صدر القرار الوزاري رقم ٣٣ لسنة ١٩٦١م بتسمية الموسوعة التي تقوم اللجنة بوضعها «موسوعة جمال عبدالناصر في الفقه الإسلامي».

خطة الموسوعة:

وفي هذه الموسوعة يتعرض العلماء الكاتبون لها، لآراء الفقهاء في كل مسألة من المسائل التي تكتب في هذه الموسوعة بكل امانة ودقة، ولا يقتصرون على ذكر المذاهب الأربعة المعروفة المشهورة وإنما يذكرون الآراء في المذاهب الثمانية دون تحيز أو تعصب، وهي: الحنفية، والمالكية والشافعية، والحنابلة، والظاهرية، والزيدية، والإمامية الاثني عشرية، والإباضية.

ويتناول العلماء المسائل الفقهية التي تكتب في هذه الموسوعة بطريقة واحدة تتلخص في نقل الآراء من كتب المذاهب، بأسلوب سهل وعبارة موجزة سليمة، دون ترجيح لرأي من هذه الآراء.

ويدور بحث المسائل في هذه الموسوعة على حسب الحروف الهجائية ثم ترتب ترتيبا حديثا على غرار الموسوعات القانونية الحديثة، وهذا عمل جليل يسهل على كل باحث في الفقه الإسلامي معرفة كل الآراء التي قيلت في المسألة الواحدة في وقت وجيز دون حاجة إلى الرجوع إلى كتب المذاهب الثمانية المختلفة.

ومن أراد المزيد استرشد بها إلى معرفة مصادر هذه الآراء ونقب فيها حتى يصل إلى بغيته منها.

وما أحوجنا في هذا العصر إلى هذه الموسوعة الفقهية وغيرها من الموسوعات التي تخدم علوم الدين الأخرى كالتفسير والحديث.

هذا وقد صدر من الموسوعة الفقهية عدة أجزاء ولا زال العمل مستمرا في إخراج بقية أجزائها حتى تنتهي إن شاء الله ويكتمل هذا العمل النافع المفيد.

الموسوعة الفقهية في الكويت[١]:

لقد أرادت الكويت أن تسهم في النشاط الفقهي في هذا العصر، فعزمت على إنشاء «موسوعة للفقه الإسلامي» وقد قامت وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية بإنشاء الإدارة اللازمة للإشراف على عمل هذه الموسوعة. وقد بدأت اللجنة المشكلة عملها ١٩٦٧م وللأسف توقفت اللجنة عن العمل.

وقد وفق الله أولياء أمور الكويت لإحياء هذا العمل وإبرازه إلى

(١) تاريخ الفقه الإسلامي للأشقر ص٢٠٦.

حيز الوجود مرة أخرى، حتى تساهم الكويت في النشاط الفقهي الإسلامي مع بقية الدول الإسلامية الأخرى، وقد ألفت لجنة الموسوعة بوزارة الأوقاف والشئون الإسلامية واشترك فيها مجموعة من العلماء المخلصين المشهود لهم بالنشاط العلمي الواسع والتحقيق في الأبحاث الفقهية وقد بدأ العمل فعلا.

والله أسأل أن يوفق كل من يعمل على تيسير الفقه للناس حتى يكونوا عالمين بشرعيتهم في عباداتهم التي تقربهم إلى الله تعالى، وفي معاملاتهم التي تعود عليهم بالنفع العميم.

المؤتمرات الإسلامية: (١)

ترى بين الحين والحين مؤتمرا إسلاميا يعقد في إحدى الدول الإسلامية أو في غيرها وفي هذه المؤتمرات يقدم العلماء أبحاثهم التي توضح عظمة الإسلام ونظرته الواقعية في حل مشاكل الحياة العصرية التي يحياها الناس.

وعلى سبيل المثال:

١ - انعقد المؤتمر العالمي الأول للاقتصاد الإسلامي في مكة المكرمة في الفترة من ٢١ إلى ٢٦ صفر ١٣٨٦هـ الموافق ٢١ إلى ٢٦ من شهر فبراير سنة ١٩٧٦م، وقد دعت إلى هذا المؤتمر جامعة الملك عبدالعزيز بجدة وقامت كلية الاقتصاد والإدارة فيها بتنظيمه. واشتركت في المؤتمر وفود وشخصيات متخصصة في الفكر الإسلامي والاقتصاد، تمثل

---

(١) تاريخ الفقه الإسلامي للأشقر ص٢١٣.

معظم الجامعات في العالم الإسلامي. بالإضافة إلى الوفود القادمة من أوروبا وأمريكا التي تمثل المؤسسات الإسلامية والأقسام العلمية ببعض الجامعات هناك.

وقد قدمت في هذا المؤتمر الأبحاث الكثيرة في الجوانب المختلفة من الاقتصاد الإسلامي ونوقشت هذه الأبحاث مناقشة علمية حرة وصدرت في آخر المؤتمر توصيات كثيرة من شأنها إذا طبقت أن تعود على الأمة الإسلامية بالخير وعلى الفقه الإسلامي بالرقي والتقدم والتطبيق الشامل على مختلف جوانب الحياة.

٢ - انعقد مؤتمر الفقه الإسلامي في الرياض بالمملكة العربية السعودية في الفترة من غرة ذي القعدة سنة ١٣٩٦هـ حتى الثامن منه الموافق ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٧٦م حتى ١ نوفمبر سنة ١٩٧٦م.

وقد قامت جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالدعوة إلى هذا المؤتمر وحضرته الوفود الكثيرة من الجامعات العربية والإسلامية ومنها جامعة الكويت.

وفي هذا المؤتمر اجتمع ١٢٤ من فقهاء المسلمين ورجال القانون والقضاء والاقتصاد والتربية وهم يمثلون ٢٦ دولة إسلامية.

وقد قدم للمؤتمر ستون بحثا في الموضوعات التي تهم العالم الإسلامي المعاصر، والتي تحل كثيرا من مشكلات المسلمين في العصر الحاضر ومنها على سبيل المثال:

١ - وجوب تطبيق الشريعة الإسلامية في كل زمان ومكان.

٢ - الشبهات التي تثار حول الشريعة الإسلامية في العصر الحديث.
٣ - نظام القضاء في الإسلام.
٤ - أثر تطبيق الحدود الشرعية في تحقيق الأمن والاستقرار للجميع.
٥ - النظام الاقتصادي الإسلامي في المجتمع.
٦ - المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق.
٧ - التربية الإسلامية وأثرها في المجتمع.

وقد نوقشت هذه الأبحاث، ومن أهم ما نتج عن هذا المؤتمر بالإضافة إلى التوصيات الكثيرة النافعة التي تخدم الإسلام وتعيد للمسلمين مكانتهم البارزة على الكرة الأرضية هو الدعوة إلى إنشاء «مجمع الفقه الإسلامي» وإبرازه إلى حيز الوجود.

وهذا أمل كل فقيه مسلم في كل بلد، لأنه سيكون إن شاء الله عوناً للمسلمين في معرفة أحكام ما جد وما يجد من أحداث وذلك بواسطة اجتهاد الفقهاء ومناقشة الآراء واختيار أصلحها في حل مشاكل الحياة.

ولا شك في أن المؤتمرات تعطي للفقه الإسلامي دفعة قوية على الصمود أمام القوانين الوضعية الحديثة.

وتبين للناس أن الفقه الإسلامي ليس عاجزا عن مسايرة ركب الحضارة والتطور الدائم وتكشف وتوضح للبشرية جمعاء أن الشريعة الإسلامية التي ختم الله بها الشرائع السماوية كلها هي شريعة البقاء

والخلود وهي شريعة الأمن والعدل والاستقرار وهي شريعة النجاح والفلاح والسعادة في الدارين.

المؤتمرات العالمية:

ولا يفوتنا في هذا المقام أن نذكر المؤتمرات العالمية التي اعترفت بالفقه الإسلامي كمصدر للتشريع.

١ - مؤتمر القانون المقارن بمدينة لاهاي المنعقد في دورته الثانية في شهر جمادة الثانية سنة ١٣٢٦هـ/ أغسطس سنة ١٩٣٧م، فقد وجه المؤتمر دعوته إلى الأزهر الشريف لينتدب من علمائه من يمثله فيه، وقد أجاب الأزهر هذه الدعوة فانتدب أفاضل العلماء لتمثيل الأزهر في المؤتمر، وكان من أبرز الأعضاء الأستاذ المرحوم الشيخ محمود شلتوت شيخ الأزهر السابق الذي قام بإعداد بحوث علمية منظمة في الشريعة الإسلامية وقدم ممثلوا الأزهر إلى هيئة المؤتمر بحثين جليلين:

الأول: في بيان المسئولية الجنائية والمسئولية في نظر الإسلام.

والثاني: في بيان علاقة القانون الروماني بالشريعة الإسلامية للرد على بعض المستشرقين في دعواهم أن الشريعة الإسلامية متأثرة بالقانون الروماني.

وقد كان أعضاء الأزهر محل إعجاب الأوروبيين من الأعضاء في بيانهم العلمي لسمو الشريعة الإسلامية

وتضمنها لتعاليم ترسم أرقى مثل للحياة الاجتماعية فقرر المؤتمر بالإجماع:

١ - اعتبار الشريعة الإسلامية مصدراً من مصادر التشريع العام «القانون المقارن».

٢ - اعتبار الشريعة الإسلامية حية صالحة للتطور.

٣ - اعتبارها قائمة بذاتها ليست مأخوذة من غيرها.

٤ - تسجيل البحث الأول في سجل المؤتمرات باللغة العربية واعتبارها بين المجموعة العلمية التي تدخر للرجوع إليها.

٥ - استعمال اللغة العربية في المؤتمر والتوصية بالاستمرار على ذلك في الدورات المقبلة.

٢ - الأسبوع الفقهي الذي انعقد في باريس في شهر يوليو سنة ١٩٥٢ وقد عقدت الشعبة القانونية لقوانين الشرق المتفرعة من مجمع لاهاي الدولي.
وكان يمثل مصر المرحوم الدكتور محمد عبدالله دراز، والدكتور السعيد مصطفى.

٣ - الندوة الإسلامية العالمية الكبرى التي انعقدت في لاهور في ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٥٣م لمدة اسبوعين ومثل جمهوريتنا وفد برئاسة الدكتور عبدالوهاب عزام وعضوية المرحوم الدكتور محمد عبدالله دراز والأستاذ الشيخ محمد أبو زهرة، وقد رفع صوت مصر عاليا بين وفود أربعين دولة شرقية وغربية وقد نوهت الصحف الباكستانية بجهود هذا الوفد وأجمعت

على أنه من أبرز وفود المؤتمر على الإطلاق.

وتعتبر هذه المؤتمرات العالمية مجالاً برزت فيه مكانة الشريعة الإسلامية وأفقاً بزغت منه شمسها، لتضيء حياة الناس بما اشتملت عليه من قواعد العدل والخير والسلام، كما أنها في نفس الوقت تقدير كريم لمصر على ما بلغته من منزلة في الثقافة الدينية التي يحمل الأزهر دائماً علمها.

والأمل أن يكتب الله تعالى التوفيق الدائم لمصر والأزهر في أداء رسالة الإسلام السامية.

الفرع الثاني
تقنين أحكام الفقه الإسلامي(١)

المقصود بالتقنين: جمع أحكام المسائل في كل باب وصياغتها في عبارة سهلة في مواد متتابعة بحيث يقتصر في حكم كل مسألة على رأي واحد يختاره المشرع من بين الآراء المتعددة الواردة في المسألة لكي يجري القضاء على هذا الرأي المختار في جميع المحاكم وبين سائر المتقاضين.

والتقنين بهذا المعنى ظهر أول ما ظهر في أواخر القرن الثالث عشر الهجري في تركيا.

فقد أنشأت الدولة العثمانية محاكم تجارية ووضعت لها قانونا خاصا كالقوانين التجارية الأوروبية كما أنشأت محكمة للتمييز والنقض، ورجال كل من المحاكم التجارية ومحكمة التمييز كانوا يلاقون صعوبة في معرفة الأحكام الشرعية من مراجعها فتيسيراً عليهم صدرت إرادة سلطانية بتأليف لجنة من مشاهير الفقهاء برئاسة أحمد جودت باشا ناظر ديوان الأحكام العدلية لوضع مجموعة الأحكام الشرعية في المعاملات من الفقه الحنفي، وابتدأت اللجنة عملها سنة ١٢٨٦هـ الموافق سنة ١٨٦٩م وانتهت منه في سنة ١٢٩٣هـ الموافق ١٨٧٦م وعرفت هذه المجموعة باسم المجلة العدلية.

وقد أصدر السلطان التركي أمره في اليوم السادس والعشرين من شهر شعبان سنة ١٢٩٣هـ بلزوم العمل بها وتطبيق أحكامها في محاكم

(١) تاريخ الفقه الإسلامي للأشقر ص١٨٧.

تركيا والبلاد التابعة لها، ولم يطبق هذا القانون بمصر لأنها كانت قد استقلت عن تركيا قبل صدور هذا القانون بعامين.

محتويات المجلة:[1]

صيغت الأحكام التي اشتملت عليها مجلة الأحكام العدلية في المعاملات والدعاوى والبينات في مواد على نمط القوانين الوضعية بلغت ١٨٥١ مادة وقد التزمت اللجنة العلمية التي وضعتها، الأخذ بالأقوال الراجحة والمفتى بها من مذهب الحنفية باعتباره المذهب الرسمي للدولة، عدا بعض مسائل قليلة أخذت فيها بالمرجوح في هذا المذهب رعاية للمصلحة وتيسيراً على الناس وقد تناولت مواد هذه المجلة بأسلوب سهل المأخذ بعيد عن الاختلافات الفقهية، أحكام البيوع والإجارات والكفالة والحوالة والرهن والأمانات والهبة والغصب والإتلاف والحجر والإكراه والشفعة والشركات والوكالة والصلح والإبراء والإقرار والدعاوى والبينات والتحليف والقضاء.

قانون العائلات[2]:

بعد ظهور المجلة العدلية والعمل بها في تركيا وسائر البلاد الإسلامية التابعة لها ظهر في تركيا أيضا قانون العائلات وهو خاص بأحكام الزواج والفرقة، ولم يقتصر واضعوه على المذهب الحنفي، وإنما تعدوه في بعض المسائل وأخذوا بغيره من المذاهب الأخرى

(١) تاريخ الفقه الإسلامي للأشقر ص١٩٣، المدخل للفقه الإسلامي لمدكور ص١٠٩.
(٢) تاريخ الفقه الإسلامي للأشقر ص١٩٥.

ولذلك قالوا بفساد زواج المكره وبطلان طلاقه، ولا شك أن هذا عمل جليل يدل على سعة الأفق ورجاحة العقل والحرص على مصلحة المسلمين لهؤلاء العلماء الذين قاموا بهذا العمل.

فالمذهب الفقهي الواحد ليس قرآناً منزلاً من قبل الله تعالى يجب على الناس أن يلتزموا به ولا يخرجوا عن نصوصه، وربما يكون الالتزام به وحده فيه مشقة وتشديد على الناس وفي غيره تخفيف وتيسير عليهم وما دام الأئمة قد بنوا مذاهبهم على المصدرين الأساسيين وهما كتاب الله وسنة نبيه، فلا حرج على المشرع أن يختار ما يناسب الناس من أقوال الفقهاء في المسألة الواحدة، ولو كان من غير المذاهب الأربعة، وينبغي لكل فقيه يسند إليه أمر الاختيار لرأي من الآراء التي قالها الفقهاء، أن يتحرى وجه المصلحة للناس والتيسير عليهم بشرط أن يكون لهذا الرأي الذي يختاره أدلته التي تؤيده وتقويه ويكون بها رأيا صحيحا.

ولا ينبغي له أن يجاري تيارا فكريا معينا أو أن يرضي فئة مخصوصة من الناس فذلك هو النفاق وهو الرأي المبني على الهوى والشهوة أعاذنا الله من ذلك.

تقنين الفقه الإسلامي في مصر:[١]

بعد استقلال مصر عن تركيا تطلع المفكرون فيها إلى العمل «بمجلة الأحكام العدلية» لكن الخديوي إسماعيل رفض ذلك حتى يقطع تبعية مصر لتركيا نهائيا.

(١) انظر المرجع السابق ص١٩٧.

وكانت الحاجة ماسة إلى وضع القوانين فاتجه المشرعون إلى الوقانين الوضعية الغربية وخصوصاً القانون الفرنسي فاستوردوها وأخذوا في تطبيقها على الناس.

كانت هذه أول خطوة للخروج على الفقه الإسلامي، بدعوى أنه قاصر عن تحقيق متطلبات الحياة الحديثة من نظم وقوانين، وأن الكتب الفقهية ليست مؤلفة على نظام الكتب القانونية الحديثة ذات المواد المرتبة والمرقمة ويصعب على القضاة الرجوع إليها لتعددها وكثرة الآراء فيها.

وهذه دعوى باطلة لا تستند إلى دليل وهي بلا شك هروب من التمسك بشريعة الإسلام وأبعاد الفقه الإسلامي عن التطبيق، مع أن الفقه الإسلامي فيه الغناء وفيه الشفاء لكل ما يحتاجه الناس في معاشهم ومعادهم، وليس قاصرا عن تحقيق متطلبات الحياة الحديثة كما يدعون - وتقنينه ليس أمراً صعباً إلا على من لا يحب الإسلام ولا يعمل به ولا يريد له السيطرة على كل جانب من جوانب الحياة.

هذا وقد قام من بين العماء من برهن على أن الفقه الإسلامي صالح للتطبيق وفيه سعادة البشر في الدارين، إنه الرجل الغيور قدري باشا الذي ألف مجموعة من القوانين أخذها من المذهب الحنفي، وقد استرشد فيها بمجلة الأحكام العدلية، وهذه المجموعة هي عبارة عن ثلاثة كتب هي:

الأول: خاص بالمعاملات وسماه «مرشد الحيران في معرفة أحوال الإنسان» ويحتوي على ٩٤١ مادة وقد طبعته الدولة في سنة ١٨٩٠م.

الثاني: خاص بالوقوف وسماه «العدل والإنصاف في مشكلات الأوقاف» ويحتوي على ٦٤٦ مادة وطبع أيضا سنة ١٨٩٣م.

الثالث: خاص بأحكام الأحوال الشخصية وقد تكلم فيه عن أحكام «الهبة والحجر والإيصاء والوصية والميراث» ويحتوي على ٦٤٧ مادة.

وهذا العمل الشخصي الذي قام به الفقيه الكبير قدري باشا، وإن لم تأخذ به الدولة رسميا، فهو بلا شك عمل جليل خدم به الفقه الإسلامي خدمة جليلة، ويكفيه فخرا ومثوبة أن تكون كتبه مرجعا ومرشدا للدارسين في كل البلاد الإسلامية.

ولما ضاق الناس ذرعا ببعض الأحكام القضائية المستمدة من المذهب الحنفي الذي ألزمهم الأتراك به وقت حكمهم طالبوا بعدم التقيد بالمذهب الحنفي وبالأخذ بالمذاهب الأخرى تحقيقا للمصلحة وتيسيرا على الناس.

وقد استجاب الحكام لذلك وتألفت لجنة في سنة ١٩١٥م من كبار العلماء والمشرعين برئاسة وزير الحقانية لوضع قانون للأحوال الشخصية وقد أعدت هذه اللجنة مشروع قانون للزواج والطلاق وما يتعلق بهما، مستمداً من المذاهب الأربعة وطبع سنة ١٩١٦م، ثم أعيد طبعه ١٩١٧م بعد تنقيحه ولكنه لم يصدر به قانون لمعارضة بعض العلماء له.

وفي سنة ١٩٢٠م صدر القانون رقم ٢٥ وهو يتعلق ببعض مسائل الزواج والنفقة والعدة والطلاق والنسب والمهر والحضانة والمفقود وقد أخذت نصوصه من المذهب الحنفي وغيره من المذاهب الأربعة.

وفي سنة ١٩٢٣ تألفت لجنة من كبار العلماء والمشرعين في وزارة

العدل عملاً باقتراح وزارة العدل الذي وافق عليه مجلس الوزراء في ذلك الحين، وذلك لوضع القوانين التي تنظم الأحوال الشخصية دون أن تتقيد بمذهب معين، وقد كان من نتيجة ذلك صدور القوانين الثلاثة الآتية:

الأول: القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣ وهو خاص بالمواريث.

الثاني: القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ وهو خاص بتعديل بعض أحكام الوقف.

الثالث: القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ وهو خاص بالوصية.

هذا وقد اتجهت الدساتير في البلاد العربية والإسلامية منذ عدة سنوات إلى اعتبار الفقه الإسلامي مصدراً رسمياً للقانون فنص دستور اتحاد الجمهوريات العربية على أن تكون مبادئ الشريعة الإسلامية مصدراً أساسياً للتشريع، ونص على ذلك أيضا دستور جمهورية مصر العربية، ونصت المادة الثانية من دستور الكويت على أن يكون «دين الدولة الإسلام والشريعة الإسلامية مصدر رئيسي للتشريع».

وهذا النص كما تقول المذكرة التفسيرية: فيه توجيه للمشرع وجهة إسلامية أساسية دون منعه من استحداث أحكام من مصادر أخرى، أي غير إسلامية وذلك بالنسبة للأمور التي لم يضع الفقه الإسلامي حكما لها أو يكون من المستحسن تطوير الأحكام في شأنها تمشيا مع ضرورة التطور الطبيعي على مر الزمن.

وما دام النص في الدساتير المختلفة لا يفيد الحصر في الاقتصار على مصدر الشريعة الإسلامية وحدها، فلا بد من تغيير هذا النص، وعدم تغييره من شأنه أن يؤخر تطبيق الشريعة الإسلامية على الناس

في مختلف مجالات الحياة وأن يمد في تبعية المسلمين إلى البلاد الأجنبية الغربية وتطبيق قوانينهم الوضعية على المسلمين في كثير من المسائل.

ومن هنا علا النداء في المجالس النيابية في البلاد العربية بالمطالبة بتغيير هذه المادة في الدستور، وجعلها تنص على أن الشريعة الإسلامية هي المصدر الأساسي للتشريع، وذلك للإسراع في غربلة القوانين المطبقة حاليا وتنقيتها وإبعاد ما يخالف الشريعة الإسلامية منها، حتى تكون كلها متفقة مع الشريعة الإسلامية الغراء، وبذلك تطبق على الناس شريعة الإسلام ويكون الحكم لله ولرسوله.

لقد نادى بهذا التغيير بعض النواب في مجلس الشعب المصري.

ونادى بذلك أيضا بعض النواب في مجلس الأمة الكويتي، وكان من نتيجة هذا النداء تأليف اللجان من رجال الفقه للنظر في القوانين المطبقة حاليا، وتغيير ما لا يتفق منها مع الشريعة الإسلامية.

وهذا عمل طيب واتجاه سليم ومحمود لكنه لا يغني عن تغيير المادة الخاصة المذكورة في الدستور، لأن تغييرها سيجعل الشريعة الإسلامية هي المصدر الأساسي الوحيد للتشريع. وهذا من شأنه أن يغنينا عن كل المصادر الأخرى وخصوصا القوانين الوضعية المستوردة ويترتب على هذا التغيير بطلان كل قانون يصدر في المستقبل مخالفا للشريعة الإسلامية ولا يتفق مع مبادئها، لأنه سيكون حينئذ مخالفا للدستور، وكل قانون لا يتفق مع نص الدستور يكون باطلا ويحق لكل من يراد تطبيقه عليه من الناس أن يدفع بعدم دستوريته أمام القضاء.

وقد استجابت جمهورية مصر العربية لهذا النداء وقامت بالتغيير وأصبح نص المادة الأولى من الدستور أن دين الدولة الرسمي هو الإسلام، وأن الشريعة الإسلامية هي المصدر الأساسي للتشريع.

واتجاه الشعوب الإسلامية إلى تطبيق الشريعة الإسلامية في هذا العصر يحتم على رجال التشريع أن يولوا وجوههم شطر الفقه الإسلامي في كل فرع من فروع القانون ويغترفوا من معينه الصافي، ففيه كل الحلول العادلة لجميع مشاكل الحياة العامة والخاصة ولا شك أن الفقه الإسلامي المستمد من الشريعة الإسلامية الخالدة بمبادئها العامة وقواعدها الكلية كفيل بإسعاد المسلمين الآن كما أسعد المسلمين السابقين، بل كفيل بإسعاد العالم أجمع لو طبق على الصعيد الدولي العام.

وقد أدرك المخلصون من رجال القانون أهمية الدور الذي تقوم به الشريعة الإسلامية في توحيد القوانين العربية وتوحيد مصطلحاتها فطالبوا في الندوة الأولى لعمداء كليات الحقوق بالجامعات العربية التي انعقدت في شهر ابريل سنة ١٩٧٣م في جامعة بيروت العربية وفي الندوة الثانية لهم التي انعقدت في بغداد سنة ١٩٧٤م بالعودة إلى الفقه الإسلامي واعتباره مصدرا للقوانين العربية المعاصرة.

وكان لهذه المطالبة أثرها الواضح الذي يتجلى في هذه التوصيات التي صدرت عن الندوة الأولى وأهمها ما يلي:

١ - وجوب العناية بالدراسة المقارنة بين أحكام الشريعة الإسلامية وأحكام القوانين الوضعية باعتبارها من أهم أسس التوحيد القانوني بين البلاد العربية.

٢ - وجوب دراسة الشريعة الإسلامية في كليات الحقوق لأنها مصدر رسمي للقانون في معظم البلاد العربية ومصدر تاريخي للقانون في جميع هذه البلاد، وهي تراث قومي يجب إلقاء الضوء عليه عند دراسة القانون الوضعي، وعلى المشرع العربي في معظم البلاد العربية أن يجعل من الشريعة

الإسلامية مصدرا رئيسيا يستمد منه عند وضع التشريع.

والتوصيات التي صدرت عن الندوة الثانية من أهمها ما يأتي:

١ - العناية التامة بدراسة الفقه الإسلامي، لأن استكمال الشخصية العربية يقتضي الرجوع إلى الشريعة الإسلامية والاعتماد عليها كمصدر أساسي للقانون العربي الموحد.

٢ - دعوة الحكومات التي تنص في دساتيرها على أن الفقه الإسلامي هو المصدر الرئيسي للتشريع، إلى وضع هذا النص موضع التنفيذ عن طريق الالتزام بالأحكام القطعية، والاجتهاد في المسائل الاجتهادية بما يلائم روح العصر.

٣ - إنشاء مجمع للشريعة والقانون على مستوى العالم العربي، ويختص هذا المجمع بإعداد دراسات شرعية وقانونية يفيد منها المشرع الوضعي، وإبداء الرأي فيما تطلبه الحكومات العربية والهيئات الرسمية وتقديم المشورة إليها والتنسيق بين عمل المجمع والهيئات المعنية بالشريعة في البلاد العربية.

وأخيرا يمكننا أن نأخذ من هذه التوصيات وجوب الاهتمام بدراسة الشريعة الإسلامية وربط حياة الناس بها واستمداد القوانين التي تطبق على الناس منها وتغيير القوانين الوضعية التي تخالفها.

وهذه الطريقة هي السبيل لتوحيد القوانين في البلاد العربية.

وما أحوج الأمة العربية والأمة الإسلامية كلها إلى هذه الوحدة القانونية المنشودة التي تكون نواة للوحدة الكاملة التي يدعو لها الإسلام ويحث عليها رسول السلام محمد بن عبدالله (ﷺ) ويحلم بها كل مصلح إسلامي غيور على دينه ووطنه.

الفصل الثالث
في تعدد الأقوال والروايات في المذهب المالكي وطرق الترجيح بينها[1] [2]

تمهيد في بيان أهمية الموضوع.

---

(١) انظر مجلة دار الحديث الحسينية العدد رقم ٥ لسنة ١٤٠٦هـ، عبدالسلام العسري.

(٢) المراد من هذا الفصل هو التدريب على الترجيح بين الأقوال والروايات داخل المذهب الواحد.

المطلب السادس: الضعيف.

المطلب السابع: ما جرى به العمل.

المبحث الثالث: في طرق الترجيح بين الأقوال والروايات.

المطلب الأول: طرق الترجيح عند تعارض المشهور والراجح مع الشاذ والضعيف.

الفرع الأول: تقديم الراجح والمشهور على مقابلهما.

الفرع الثاني: الأحوال الاستثنائية التي يجوز أو يمضي فيها العمل والحكم بالضعيف والشاذ.

الفرع الثالث: جواز الاختيار بين مختلف الأقوال.

المطلب الثاني: طرق الترجيح عند تعارض الراجح مع المشهور.

المطلب الثالث: طرق الترجيح عند حصول التساوي بين الأقوال.

تمهيد:

هذا الموضوع ليس خاصاً بالمذهب المالكي، فكل المذاهب الفقهية الإسلامية فيها أقوال وروايات متعددة. مثلا في المذهب الحنبلي نجد كتاب «الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف» للشيخ العلامة علاء الدين علي بن سليمان المرداوي، استعرض فيه الروايات والوجوه داخل المذهب الحنبلي، ويذكر من اختار كل وجه أو رواية، ويخصص الشيخ ابن بدران الدمشقي في كتابه «المدخل إلى مذهب الامام أحمد بن حنبل» فقرات في كيفية الترجيح بين الأقوال والروايات في ذلك المذهب.

ونجد في المذهب الحنفي «رسالة عقود رسم المفتي» للعلامة الفقيه الشيخ محمد أمين الشهير بابن عابدين، يبين فيها تعدد الأقوال والروايات في المذهب الحنفي وطرق الترجيح بينها، لكن مصطلحات الأقوال والروايات تختلف تسميتها عما هو معروف عند فقهاء المذهب المالكي، فعند الحنفية: الأقوى، والقوى، والضعيف، وظاهر الرواية، وظاهر المذهب، والرواية النادرة، وعند المالكية: المتفق عليه، والرجح، والمشهور، والمساوى لمقابله، والشاذ، والضعيف.

وإن ما سنستعرضه من قواعد ومباحث حول هذا الموضوع، وإن كانت مراجعه ومصطلحاته مأخوذة من المذهب المالكي، فإن مضمونة لا يبتعد عما هو مقرر في المذاهب الفقهية الإسلامية الأخرى. وذلك راجع إلى وحدة المصدر وإلى طريقة النشوء والتطور التي مر بها كل مذهب فقهي اسلامي.

وتقتضي دراسة هذا الموضوع التقسيم التالي:

المبحث الأول في: أسباب تعدد الأقوال والروايات،

المبحث الثاني في: تعريف الأقوال والروايات.

المبحث الثالث في: طرق الترجيح بين الأقوال والروايات.

المبحث الأول
أسباب تعدد الأقوال والروايات

ونذكر في المطلب الأول: أسباب تعدد الأقوال.

وفي المطلب الثاني: أسباب تعدد الروايات.

المطلب الأول
أسباب تعدد الأقوال

إن تعدد الأقوال أمر لا بد منه في كل مذهب حي متجدد، يراعي مصالح الناس وأعرافهم المختلفة، ولأن الحق قد يدفع الامام المجتهد لتغيير اجتهاده في المسألة الواحدة لعثوره على دليل جديد لم يكن على علم به، ثم علمه، أو لأنه رأي من الاختبار والتجربة لأحوال الناس ما يثبت خطأه في اجتهاده الأول، أو لأنه تنبه إلى أمر في الدليل الذي بني عليه كلامه، فعدل عنه.

وترجع أسباب تعدد الأقوال في المذهب المالكي إلى أمرين:

الأول: ناتج عن اجتهاد أصحاب الإمام مالك.

والثاني: ناتج عن شرح المدونة التي تعتبر المصدر الأساسي للفقه المالكي.

ففيما يتعلق بالأمر الأول، أي: تعدد الأقوال نتيجة لاجتهاد أصحاب الامام، نلاحظ أنه لما جاء عصر تلاميذ الإمام، اختلفوا في استنباطهم اختلافاً كثيراً، وأضيفت أقوالهم التي لم يعرف للامام مالك رأي فيها، إلى المذهب، بل أضيفت بعض الأقوال التي خالفوا بها شيخهم فيما علم له فيه رأي المذهب، لأنها مبنية على أصوله ومناهجه، وإن اختلفت في بعض النتائج عما وصل إليه، ولأنهم مهما يكن مقدار اجتهاداتهم فهم قد استمسكوا بنسبتهم إلى شيخهم ومذهبه، فعدت أقوالهم من جملة المذهب المالكي.

ولما جاء عصر المخرجين كان لا بد أن تختلف نتائجهم في

تخريجهم في المذهب، فكان لا بد أن يختلفوا في أقيستهم على المسائل المنصوص عليها، وإن يختلفوا في إدراك وجوه المصالح التي افتوا على أساسها، وإن تختلف المصالح باختلاف الأشخاص والجماعات والبيئات والأعراف وخصوصا أنهم كانوا في أقاليم مختلفة فمنهم مدنيون، ومنهم مصريون ومنهم مغاربة، ولكل بيئة عرف، فكان كل ذلك سببا في كثرة الأقوال.

وأما الأمر الثاني أي: تعدد الأقوال نتيجة لشرح المدونة نلخص أسبابه فيما يلي:

١ - تعددت الأقوال عند شرح مسألة من مسائل المدونة، بسبب اختلاف الشراح في فهم المراد من لفظ المدونة في تلك المسألة.

٢ - قد تكون هناك أقوال خارج المدونة، فيريد كل شارح لها أن يحمل لفظ المدونة على قول من تلك الأقوال.

٣ - قد ينظر شراح المدونة في الأدلة الشرعية فيقتضي نظر أحدهم فيها خلاف مقتضى نظر الآخر، فيحمل كل منهم نص المدونة على ما اقتضاه نظره، فتكون تأويلاتهم للفظ المدونة أقوالا حقيقية لا مجرد تفاسير للفظها.

والملاحظ أن الشيخ خليل في مختصره، عبر عن اختلاف شراح المدونة في الفهم بالتأويلين والتأويلات، ولم يعبر بالقولين والأقوال، وذلك لاختلاف الفقهاء المالكيين هل تعد تلك الاختلافات الواقعة في فهم المسألة أقوالا أم لا؟

ونعرض فيما يلي رأي كل فريق:

رأي ابن عبدالسلام ومن تبعه:

يذهب ابن عبدالسلام الهواري التونسي (ت ٦٤٩هـ) ومن تبعه إلى أن اختلاف شراح المدونة في معنى المسألة لا يعد أقوالا فيها، لأن الشراح إنما يبحثون عن تصوير اللفظ وتوضيحه، والقول الذي ينبغي أن يعد خلافا في المذهب هو ما يرجع إلى التصديق، أي إدراك أن النسبة واقعة أو ليست بواقعة، وذلك أن الشراح للفظ الامام، إنما يحتجون على صحة مرادهم بقول ذلك الامام وبقرائن كلامه من عود ضمير وما أشبهه، وغير الشراح من أصحاب الأقوال، إنما يحتج لقوله بالكتاب والسنة أو بغير ذلك من أصول صاحب الشريعة، فلا ينبغي أن نعتبر تلك التفسيرات المتعلقة بالمسألة كأنها أقوال متضمنة لأحكام مختلفة، وإنما ينبغي أن يعد الكلام الذي شرحوه قولا، ثم الخلاف إنما هو في تصوير معناه. لأن مراد الشارح تصوير معنى اللفظ وبيان مراد صاحبه به، سواء أكان في نفسه صحيحاً أم فاسداً، ومراد صاحب القول بيان حكم المسألة، من حيث الثبوت والانتفاء، أو الصحة والبطلان. وهذا عمل اجتهادي لا عمل تفسيري.

وإلى رأي ابن عبدالسلام الهواري ذهب ابن عاصم في إرجوزته مرتقى الأصول حيث قال:

وكل ما فهمه ذو الفهم ليس بنص لعروض الوهم
فالخلف بين شارحي المدونة ليس بقول عند من قد قونه
لأنه يرجع للتصور فعده قولا من التهور

رأي ابن الحاجب وكثير من المتأخرين:

يرى هؤلاء أن اختلاف شراح المدونة يعد أقوالا فيها، لأن الاختلاف في فهم اللفظ، يرجع إلى الاختلاف فيما ينبني على ذلك من أحكام، فكل شارح يقول: هذا معنى هذه المسألة ولا معنى لها غيره، فآل الاختلاف في معنى اللفظ إلى الاختلاف في الأحكام المأخوذة من معنى ذلك اللفظ، ولو لم تكن تلك التأويلات أقوالا يجوز العمل بها، لم تكن لها فائدة، وتكون باطلة، وتصير المسألة المشروحة ملغاة إذا لم يترجح تأويل أحدهما على الآخر بمرجح.

ويوضح الشيخ عليش هذا الرأي فيقول: «إن مفهومات الشراح منها - أي من المسألة المشروحة - يعد أقوالا في المذهب، يعمل ويفتي ويقضي بأيها إن استوت، وإلا فبالراجح أو الأرجح، وسواء وافقت أقوالا سابقة عليها منصوصة لأهل المذهب أم لا؟ وهذا هو الغالب، فإن قيل: المدونة ليست قرآنا ولا أحاديث صحيحة فكيف تستنبط الأحكام منها، قيل: أنها كلام أئمة مجتهدين عالمين بقواعد الشريعة والعربية مبينين للأحكام الشرعية فمدلول كلامهم حجة على من قلدهم منطوقاً كان أو مفهوما صريحاً كان أو إشارة، فكلامهم بالنسبة له كالقرآن والحديث الصحيح بالنسبة لجميع المؤمنين».

ويجدر التنبيه هنا أن الشيخ عليش رحمه الله لا يقصد بكلامه أن كلام الأئمة له قداسة القرآن والحديث الصحيح، وإنما يقصد أن المنهج المتبع في تفسير نصوص القرآن والحديث يتبع أيضاً في تفسير أي كلام عربي آخر، الذي راعى قواعد اللغة العربية التي راعاها القرآن والحديث، فقواعد العام والخاص والمطلق والمقيد والمجمل

والمبين والمفهوم والمنطوق وغيرها من القواعد، إنما هي قواعد لغوية، استعملها الأصوليون في الاستنباط من القرآن والحديث لأنهما عربيان يخضعان لقواعد اللغة العربية، وعلى هذا أيضاً يمكن تطبيق ذلك في تفسير أي نص قانوني وضعي خاضع لقواعد اللغة الغربية، والملاحظ أن قضية استخلاص الحكم وتفريع الأقوال من ألفاظ المدونة شغل كثيرا من الفقهاء المالكيين.

ونورد فيما يلي سؤالا في الموضوع وجهه فقهاء غرناطة إلى الشيخ ابن عرفه وجوابه عليه نقلهما الونشريسي في المعيار. والسؤال هو: «إن الفقهاء حين يسردون الأقوال ينسبونها إلى المدونة وغيرها ويقيمونها استنباطاً من لفظ محتمل، أو مفهوم، وربما عارضه منطوق في محل آخر، وكثيراً ما يستدلون بمفهوم كلام مالك وابن القاسم وغيرها، والمفهوم في كلام الشارع فيه من النظر والخلاف ما فيه، فكيف به من كلام ليس بعربي، وأيضاً ربما استنبطوا الخلاف من ضبط الحروف، فيا سيدي هل ما انتحلوه من ذلك صحيح جار على قوانين الشريعة أم هو على غير ذلك».

وأجاب ابن عرفة: «إن استنباط الأقوال من لفظ محتمل، فإن أريد به محتمل على التساوي فهذا لا يصح الاستنباط منه، وهذا لا أظن يفعله مقتدى به، وإن أريد أنه محتمل على التفاوت والاستنباط من الراجح فهذا هو الأخذ بالظاهر، وعليه أكثر قواعد الشريعة، وقول السائل: أنهم يستدلون بمفهوم كلام مالك وابن القاسم.

والجواب: إن هذا لا مانع منه، لأن مالك وابن القاسم وأمثالها علماء عارفون باللسان العربي، وبقواعد أصول المذهب التي منها

معرفة النص والظاهر والمفهوم وغير ذلك، فكلام مالك وابن القاسم في الأمهات العلمية جار على قواعد اللغة العربية، وإذا ثبت هذا، فالأخذ بالمفهوم من كلامهما مقبول».

ويؤكد ابن عرفة وجهة نظره هذه في كتابة المختصر حيث ذكر أن العمل بمفهومات المدونة هو المعهود من طريقة ابن رشد وغيره من الشيوخ وإن كان ابن بشير يذكر في ذلك خلافا.

ويخالف أبو عبدالله المقري ما ذهب إليه ابن عرفة، فقد ذكر المقرى في قواعده أنه: «لا تجوز نسبة التخريج والالزام بطريقة المفهوم أو غيره إلى غير المعصوم عند المحققين، لإمكان الغفلة أو الفارق أو الرجوع عن الأصل عند الالزام أو التقييد بما ينفيه أو ابداء معارض في المسكوت أقوى، أو عدم اعتقاد العكس إلى غير ذلك، فلا يعتمد في التقييد ولا يعد في الخلاف، وقد قيل: إن اللخمي قد اشتهر بذلك حيث فرق بين الخلاف المنصوص والخلاف المستنبط، فإذا قال: واختلف، فهو الأول أي الخلاف المنصوص، وإذا قال: ويختلف فهو الثاني أي الخلاف المستنبط.

وقال المقرى أيضاً في بعض مقيداته: أياك ومفهومات المدونة، فقد اختلف الناس في القول بمفهوم الكتاب والسنة فما ظنك بكلام الناس، إلا أن يكون من باب المساواة أو الأولى، أما مفهوم المخالفة فلا يجوز أخذ القول منه، إذا كان كلاماً غير القرآن والسنة.

نؤكد هنا ما سبق أن علقنا به على كلام الشيخ عليش من أن مناهج تفسير القرآن والحديث والاستنباط منهما يمكن استعمالها في أي كلام عربي ما دام البحث والشرح مركزين على ألفاظ عربية ويتعلقان ببيان مدلول الألفاظ.

بين شرح المتون في الفقه الإسلامي
ومدرسة الشرح على المتون في الفقه الفرنسي

إن الاهتمام الذي حصل للمدونة وغيرها من المتون في الفقه الإسلامي حصل أيضاً لمدونة(نابليون) في الفقه الفرنسي، فقد نالت تقديراً كبيراً في داخل فرنسا وخارجها، وقد أخذ الفقهاء والقضاة يستنبطون الأحكام من ألفاظها، ملتزمين للنص في المرحلة الأولى، حيث كانت الظروف مناسبة، ولما تطورت الأحوال أخذوا يبحثون عن نية المشرع المفترضة، فاستعملوا القياس ومفهوم الموافقة، والأولى، ومفهوم المخالفة، مع قصور في استعمال هذه الوسائل، لأنه ليس.لهم علم منظم يستوعب مسائل القياس والمفهوم كما هو مفصل في أصول الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني
أسباب تعدد الروايات

ترجع هذه الأسباب إلى أن النقل كان أساسه الرواية أكثر من الكتابة وكان الرواة متعددين.

ونلخص أسباب تعدد الروايات فيما يلي:-

١ - كان للامام مالك رحمه الله، آراء مختلفة في بعض المسائل، ولم يعرف السابق منها، حتى يعرف رجوعه عنها، وفي بعض الأحيان كان بعض الرواة يعلم رجوعه، فيروي القول الثاني بينما الراوي الآخر لم يحضر لسماع القول الثاني فيروي الأول.

ونمثل لهذا بما أورده الباجي في المنتقى في مسألة: من أوصى بعبد، وقيمة العبد أكثر من ثلث المتروك، فقد اختلف جواب مالك في هذه المسألة فقال:

أولا: أن يؤخذ الثلث من مجموع المال بما فيها العبد، وروى هذا القول على بن زياد عن مالك.

ثم رجع مالك عن ذلك وقال: إن الثلث يقتطع من العين الموصى بها خاصة وهي العبد، وروى القولين معا ابن القاسم وأشهب، وهذا القول الثاني هو المختار، ولا شك أن عليا بن زياد لم يحضر لسماع القول الثاني.

٢ - الغلط في السماع، كأن يجيب الامام بحرف النفي إذا سئل عن حادثة ويقول لا يجوز، فيشبه على الراوي فينقل ما سمع بالجواز.

٣ - أن يكون الإمام قال أحد الحكمين على وجه القياس، والآخر على وجه الاستحسان، فيسمع كل واحد من الرواة أحدهما فينقل كما سمع، ونمثل لهذا بمسألة الأجير أو الراعي المشترك إذا هلك الشيء الذي يرعاه في يده فمقتضى القياس أنه لا يضمن، ومقتضى الاستحسان أنه يضمن محافظة على أموال الناس.

فلو فرضنا أن أحد الرواة سمع القول الأول والآخر سمع القول الثاني فتتعدد الرواية نتيجة لذلك.

وقد نظم الحكم بالضمان الشيخ الزقاق في اللامية بقوله:

كذا عزم الرعاة قد انجلا وعبدالرحمن الفاسي في نظم العمل

ضمان راع غنم الناس رُعِي الحِقْهُ بالصانع في الغُرْمِ تَعِي

وذهب إلى عدم الضمان الونشريسي في رسالة: إضاءة الحلك في الرد على من أفتى بتضمين الراعي المشترك.

٤ - النقل بالمعنى كثيراً ما يؤدي إلى الاختلاف وتعدد المنقول (انظر الأسباب الراجعة إلى شرح المدونة).

٥ - أن يكون الجواب في المسألة من وجهين: من جهة الحكم، ومن جهة الاحتياط، فينقل الرواة كل واحد منهم كما سمع، وكثير من المسائل المختلف فيها في باب الذرائع ترجع إلى هذا السبب.

المبحث الثاني
في تعريف الأقوال والروايات

إن الأقوال والروايات التي نشأت داخل المذهب المالكي نتيجة للأسباب المذكورة سابقاً، لم تكن في درجة واحدة من حيث القوة، بل كان هناك تفاوت بينها بحسب ما يدعم كل قول من أدلة، فكان هناك القول المتفق عليه، والراجح، والمشهور، والمساوي لمقابله، والشاذ، والضعيف، وهذه الأقوال والروايات، إذا توافر في أحدها شروط القول الذي يجري به العمل، انضاف إليه وصف ما جرى به العمل، ونعرف هنا تلك الأقوال والروايات، وذلك من خلال المطالب التالية:

المطلب الأول: المتفق عليه.

المطلب الثاني: الراجح.

المطلب الثالث: المشهور.

المطلب الرابع: المساوي لمقابله.

المطلب الخامس: الشاذ.

المطلب السادس: الضعيف.

المطلب السابع: ما جرى به العمل.

المطلب الأول
المتفق عليه

المراد بالقول المتفق عليه، اتفاق أهل المذهب المالكي الذين يعتد باتفاقهم، وهذا بصرف النظر عن الخلاف خارج المذهب، وقد حذر فقهاؤنا من بعض الاتفاقات والاجماعات التي يطلقها بعض العلماء، فقد ذكر المقري في قواعده: أنه يجب الحذر من اتفاقات ابن رشد، واجماعات ابن عبدالبر، واحتمالات الباجي، واختلاف اللخمى، وقيل كان مذهب مالك مستقيما حتى ادخل فيه الباجي يحتمل ويحتمل، ثم جاء اللخمى فعد جميع ذلك خلافا.

ويوجد في الاصطلاح ما يفيد معنى المتفق عليه كقولهم المذهب كذا ويمكن أن يدخل في المتفق عليه، المختلف فيه اختلافاً لفظياً لأن الخلاف عند الفقهاء عدة أنواع: فهناك خلاف لفظي ومعنوي، وفي حال، وفي شهادة، وحقيقي.

المطلب الثاني
الراجح

الراجح في اللغة القوى، قال في المصباح: رجحت الشيء بالتثقيل فضلته وقويته.

وفي الاصطلاح: فيه أقوال، الصواب منها أنه: القول الذي يستند إلى دليل قوي وإن كان عدد القائلين به قليلا. ويختصر هذا في قولهم: الراجح ما قوى دليله. وقيل ما كثر قائله، وندر اطلاقه على ما يشمل المشهور.

وعند الحطاب في شرح مختصر خليل: أن الراجح من أفراد المشهور لكونه جعل أمثلة الراجح من أمثلة المشهور، فيكون المشهور أعم من الراجح، وهو مخالف لما عند الهلالي في شرح خطبة المختصر، وأكثر فقهاء المذهب فيكون ما ذهب إليه الأكثر من الفرق بين الراجح والمشهور هو الشائع، وما للحطاب نادر.

ويوجد في الاصطلاح ما يفيد معنى الراجح كقولهم: الأصح أو الأصوب، أو الظاهر، أو المفتي به كذا، والعمل على كذا، ونحو ذلك والخلاف الذي جرى في تعريف الراجح يجري أيضاً فيما يدل عليه كالأصح والأصوب ونحو ذلك.

وميزان الترجيح يكون حسب الترتيب التالي:

١ - القول الراجح ما كان له دليل، بينما الآخر مقول بمجرد الرأي أو الاستحسان أو نحو ذلك فيعتبر القول الذي له دليل راجحاً.

٢ - قد يكون القولان أو الأقوال كلها لها دليل، لكن الذي له دليل أقوى، يعتبر راجحاً.

٣ - قد يتساوى القولان في قوة الأدلة، وحينئذ يعتبر قول الأعلم والأتقى والأروع والأصدق، ونحو ذلك من الأوصاف راجحاً.

٤ - القول الذي يكون أكثر شبها بقواعد الامام واصوله يكون راجحاً، والقول المخرج يكون مرجوحا.

المطلب الثالث
المشهور

المشهور في اللغة: الظاهر، قال في القاموس الشهرة، بالضم ظهور الشيء في شنعة أي شهرة.

وفي الاصطلاح: اختلف في تعريفه على أقوال متعددة منها:

- أنه ما كثر قائله، وقيل هو ما قوى دليله، وقيل هو قول ابن القاسم
في المدونة.

١ - **ما كثر قائله:** ويؤيد هذا التفسير بالوجوه التالية:

أولاً: أن هذا التفسير هو الموافق للمعنى اللغوي في لفظ المشهور ولا شك أن الحكم الصادر من جماعة أكثر من ثلاثة ظاهر.

ثانياً: لو لم يفسر المشهور بذلك لكان مرادفا للراجح فلا تتأتى المعارضة بينهما مع أنها ثابتة عند الجمهور من الفقهاء والأصوليين.

ثالثاً: لو كان المشهور هو ما قوى دليله لم يتأت في القول الواحد أن يكون مشهوراً وراجحاً باعتبارين مختلفين مع أنه ثبت عن العلماء أن أحد القولين يكون مشهورا لكثرة قائله، وراجحاً لقوة دليله، ولا معنى لانحصار المشهور في قول ابن القاسم في المدونة.

٢ - **ما قوى دليله:** فالمشهور بهذا المعنى يكون مرادفا للراجح،

ولا يعتبر صاحب هذا القول كثرة القائلين كما لا يعتبر في تعارض البينتين كثرة شهود إحدَيْهما، ويحتمل أن يكون اطلق الدليل على ما يشمل كثرة القائلين، فيكون أعم من الراجح باطلاق، بحيث يشمل جميع أفراد الراجح وأفرادا أخرى.

٣ - **المشهور هو قول ابن القاسم في المدونة**: وهذا التفسير للمشهور قاصرا، لاقتضائه أنه إذا لم يكن الحكم مذكورا في المدونة، وكان مذكورا في غيرها، وقال فيه الامام مالك وأصحابه قولا، وشذَّ بعضهم فقال مقابلة فلا يسمى الأول مشهوراً، ولا أظن أحدا ينفي عنه اسم المشهور.

وقد وجه بعضهم تفسير المشهور - بأنه قول ابن القاسم في المدونة - بأن قول ابن القاسم فرد من أفراد المشهور، فالمراد بكثرة القائل في تعريفه بما كثر قائله كثرة حقيقية أو حكما، لأن ابن القاسم وإن كان واحدا في الخارج فهو أكثر من ثلاثة حكما، لأن المقصود من الكثرة هو تذكير بعضهم لبعض سواء عند تخريج الحكم باجتهادهم أو عند نقلهم الحكم عن أمامهم، فلأن رأي أو نقل الجماعة أقرب إلى الصواب من رأي الفرد أو نقله، وكلا الأمرين متوفر في ابن القاسم، وقد حصل له ذلك، لأنه لازم مالكا أكثر من عشرين سنة ولم يفارقه حتى توفي وكان لا يغيب عن مجلسه إلا لعذر، وكان يعلم المتقدم المتروك من المتأخر المعمول به، ولأن المدونة أهم كتاب عند المالكية قد رويت عنه، وانضاف إلى ذلك كثرة ورعه، فيغلب بجميع ذلك أن قول ابن القاسم يكون في حكم المشهور وأنه وحده يعادل الكثرة المشترطة في المشهور.

والحقيقة أن تفسير المشهور بأنه قول ابن القاسم في المدونة كان حسب الاطلاق القديم، أما اطلاق المتأخرين فهو ما كثر قائله، ومن عوامل الخلاف في تحديد المشهور هو وجود مجموعات من الفقهاء المالكيين كمجموعة المدنيين والعراقيين والمصريين، والمغاربة، فالعراقيون كثيراً ما يخالفون المغاربة في تعيين المشهور، ويشهرون بعض الروايات، بل حتى المغاربة والمصريون يخالفون بعضهم بعضا، كابن العربي المعافري والقاضي سند وغيرهما من الشيوخ، والذي ذهب إليه المتأخرون هو اعتبار تشهير ما شهره المصريون والمغاربة.

وتجدر الملاحظة أن ابن الحاجب لم يلتزم تعبيراً موحدا، فمرة يصف الرواية أو القول بأنه الأشهر، ومرة أخرى يذكر وصف المشهور، وأراد ابن راشد القفصي أن يعلل هذا الخلاف في التعبير، فذكر أن الأشهر في اصطلاحه يدل على أن القول الآخر مشهور، لأن صيغة أفعل ظاهرة في التفضيل فيحتمل أن يكون قصد هذه العبارة لرشاقتها وقلة حروفها، وعلل غيره بأن ابن الحاجب قصد بذلك قيام الأشهرية عنده.

ورفض ابن فرحون في التبصرة التعليلين معا، لأنه رأى أن ابن الحاجب يطلق الأشهر على ما يقول غيره فيه أنه مشهور، ويبعد أن يكون غير التعبير لمجرد رشاقة اللفظ وقلة الحروف، وابعد من هذا أن يكون غير التعبير ليبين قيام الأشهرية عنده، لأن ابن الحاجب كما يقول ابن فرحون كان مشهورا بالورع التام والتحرز من أن يدخل في مثل هذه العهدة، والذي يظهر والله أعلم أن قصده الافادة بما نقله أئمة المذهب، لأنهم نفسهم لم يلتزموا تعبيرا واحدا لذلك وجدنا

خلافات بين العراقيين والمغاربة، بل حتى بين المغاربة، فمراد ابن الحاجب بقوله: الأشهر تعيين المشهور الذي هو مذهب المدونة، وأن القول الثاني شهره بعض الأئمة، وفائدة ذلك أن الحكم والفتوى يكون بالأشهر لا بالقول المقابل له.

ويوجد في الاصطلاح ما يفيد معنى المشهور كقولهم الجمهور على كذا ومذهب الأكثر كذا، والمذهب كذا، ويريدون بالمذهب قول أكثر علماء المذهب، من قبيل المجاز المرسل لعلاقة الكلية، على أن صيغة المذهب كذا يقصد بها في الغالب القول المتفق عليه كما تقدم.

والجدير بالذكر أن المشهور عند الفقهاء الذين عرفوه بأنه ما كثر قائله يوافقون في ذلك المحدثين والأصوليين، إذ عرفه المحدثون والأصوليون: بأنه خبر جماعة لم يبلغوا في الكثرة حد التواتر، على أنهم قالوا لا بد أن يكون لما كثر من طريقين، ويسمونه أيضاً بالمستفيض فاض الماء فيضا، ومنهم من غاير بين المستفيض والمشهور بأن المستفيض يكون في ابتدائه وانتهائه سواء، والمشهور أعم من ذلك، ولا يلزم من شهرته صحته، لأن الشهرة بمعنى تعدد الطرق لا تستلزم الصحة فقد يكون المشهور صحيحاً وحسناً وقد يكون ضعيفاً وموضوعاً، ومثل هذا يقال في المشهور عند الفقهاء لأنه قد يكون له مدرك صحيح، وقد يكون له مدرك ضعيف، وقد لا يكون له مدرك أصلا.

المطلب الرابع
المساوى لمقابله

يكون القول المساوى لمقابله عند عدم الترجيح بين القولين، بأن يكونا في مرتبة واحدة من جهة القولين في ذاتهما، ومن جهة قائلهما، لأنه إذا كان أحد القائلين بقول يمتاز عن القائل الآخر بصفة من الصفات كالعلم والورع فإن مثل هذه الصفات موجبة للرجحان وإن كان القولان في ذاتهما متساويين.

المطلب الخامس
الشاذ

الشاذ في اللغة: هو المنفرد عن الجمهور، قال في المختار:

شذ عنه انفرد عن الجمهور، وفي القاموس: شذ يشذ بضم الشين، ويشذ بكسر الشين شذا وشذوذاً ندر عن الجمهور.

وفي الاصطلاح هو الذي لم يكثر قائله، أي لم يصدر من جماعة، وفي الغالب يطلق على مقابل المشهور، وقد يطلق على مقابل الراجح.

ونلاحظ أن تعريف الشاذ عند الفقهاء قريب من تعريفه عند المحدثين، فقد قال الشافعي: الشاذ من الحديث أن يروي الثقات حديثاً فيشذ عنهم واحد فيخالفهم، ومن ثم كان شرط الشاذ التفرد والمخالفة، فلو تفرد راوي ثقة بحديث لم يخالف فيه غيره فحديثه صحيح غير شاذ، فشرط التفرد والمخالفة ملحوظ أيضاً في تعريف الشاذ عند الفقهاء، فلو تفرد فقيه برواية قول، أو خرج حكما دون أن يخالف في ذلك جماعة من الفقهاء، لما سمي قوله شاذاً.

والشاذ له علاقة التضايف بالمشهور فلا يتعقل أحدهما بدون الآخر.

المطلب السادس
الضعيف

الضعيف في اللغة قال في المصباح: والضعف بضم الضاد في لغة قريش، وبفتحها في لغة تميم خلال القوة والصحة.

وفي الاصطلاح: هو ما لم يقو دليله، وهو نوعان:

أ - ضعيف نسبي.

ب - وضعيف المدرك.

فالأول: هو الذي عارضه ما هو أقوى منه فيكون ضعيفاً بالنسبة لما هو أقوى منه، وإن كانت له قوة في نفسه.

والثاني: أي ضعيف المدرك وهو الذي خالف الاجماع أو القواعد أو النص أو القياس الجلي، فيكون ضعيفا في نفسه، وقد يطلق الضعيف كالشاذ على كل من مقابل المشهور والراجح.

المطلب السابع
ما جرى به العمل

هو القول الذي حكم به أحد القضاة أو المفتين المتأهلين المشهورين بالمعرفة والتجربة والاطلاع الواسع والذكاء في تطبيق نصوص الفقه على الوقائع والمسائل، إلى جانب نزاهتهم.

ويكون ذلك القول المحكوم به من أقوال فقهاء المذهب، ولو كان ضعيفاً أو مهجوراً، لأن القاضي أو المفتي ما اختار ذلك القول إلا لإعتبار خاص، كاعتبار ظروف القضية، وأحوال المتداعين والمستفتين، وما يرجع إلى عوائدهم وأعرافهم، فوجد أن ذلك القول أكثر انطباقاً وأشد ملاءمة للمسألة مما عداه، وإن كان غير قوي ولا مشهور، مع ما انضاف إلى ذلك من فائدة رفع الخلاف في المسألة المتنازع فيها، والتي يكون فيها قولان أو أقوال متعددة في المذهب، إذ أن حكم الحاكم يرفع الخلاف على ما هو معروف، ويأتي القضاة والمفتون بعد ذلك فيأخذون بذلك العمل ما دام الموجب الذي خولف من أجله المشهور في مثل ذلك البلد وذلك الزمن مستمر.

المبحث الثالث
في طرق الترجيح بين الأقوال والروايات

إذا تعارضت الأقوال والروايات المذكورة سابقًا فتتبع طرق الترجيح التي سنها الفقهاء والأصوليون.

فما هي طرق الترجيح عند تعارض المشهور والراجح مع الشاذ والضعيف؟

وما هي طرق الترجيح عند تعارض الراجح مع المشهور؟

وما هي طرق الترجيح عند حصول التساوي بين القولين؟

ثم بعد ذلك هل جريان العمل بالقول أو الرواية يعتبر موجباً للترجيح أم لا؟

نجيب عن ذلك من خلال المطالب الآتية:

المطلب الأول
طرق الترجيح عند تعارض المشهور والراجح مع الشاذ والضعيف

إن القاعدة العامة التي قال بها أكثر الفقهاء هي وجوب تقديم القول المشهور أو الراجح على مقابلهما من الشاذ والضعيف في الأحوال العادية (الفرع الأول) أما إذا كانت هناك أحوال استثنائية فيجوزون العمل بالضعيف والشاذ (الفرع الثاني) وإلى جانب هذا هناك من يقول بجواز الاختيار بين مختلف الأقوال سواء كانت مشهورة وراجة أو شاذة وضعيفة لأن الخلاف رحمة (الفرع الثالث).

الفرع الأول

تقديم الراجح والمشهور على مقابلهما وذلك كقاعدة عامة

أشهر من نسب إليه القول بتقديم المشهور على الشاذ في الأحوال العادية الامام المازري، وقد تناقلت كتب الفقه والأصول قوله في هذا الموضوع، إذ ورد عنه أنه قال: (لا أفتى بغير المشهور ولا أحمل الناس على غيره، لأن الورع قل، بل كاد يعدم، والتحفظ على الديانات كذلك، وقد كثرت الشهوات، وكثر من يدعي العلم ويتجاسر على الفتوى فيه بغير بصيرة فلو فتح لهم باب في مخالفة مشهور المذهب، لا تسع الخرق على الواقع وهتكوا حجاب هيبة المذهب، وهذا من المفسدات - لأنه يكون تحكيما فلا يسير إلا حيث يكون غرضه وشهوته ولا يكون داخلا تحت قانون شرعي يضبط به تصرفاته - التي لا خفاء بها...).

وعلق أبو اسحاق الشاطبي على رأي المازري بقوله: «فانظر كيف لم يجز هذا الامام - وهو المتفق على امامته وجلالته - الفتوى بغير مشهور المذهب، ولا بغير ما عرف منه، بناء على قاعدة مصلحية ضرورية، إذ قل الورع والديانة من كثير ممن ينتصب لبث العلم والفتوى كما تقدم تمثيله، فلو فتح هذا الباب لا نحلت عرى المذهب بل جميع المذاهب لأن ما وجب للشيء وجب لمماثله:

والمازري قرر ذلك كأصل عام ولذلك يجوز الخروج عليه في الأحوال الاستثنائية كما سيأتي. وقد افتى المازري بالشاذ، في مسألة استحقاق الأرض من يد الغاصب، ورغم قوله السابق وذلك لظهور المصلحة التي لم يتعلق له بها غرض شخصي، وخالف - المعهود من

عادته من الوقوف مع المشهور، وهذا ليس تناقضا مع قوله السابق، لأنه قرر هناك لزوم المشهور خشية تذرع أهل الفساد للفتوى بالشاذ والضعيف، أما حيث يظهر الوجه الذي يمكن من أجله العدول عن المشهور إلى الشاذ فلا مانع».

وأكد الفقهاء الذين كتبوا على مختصر خليل عند قوله في باب القضاء: (فحكم بقول مقلده) أن القاضي ملزم بالحكم بقول مقلده بفتح اللام يعني بالمشهور أو الراجح سواء كان قوله أو قول أصحابه، لا بالضعيف ولا بقول غيره من المذاهب.

ونفس الرأي ذهب إليه الأصوليون فقد قال ابن السبكي وجلال الدين المحلى: (والعمل بالراجح واجب بالنسبة إلى المرجوح فالعمل به ممتنع سواء كان الرجحان قطعياً أم ظنياً) فقوله العمل بالراجح يشمل ماإذا كان راجحاً بكثرة الأدلة وقوتها وهو المسمى بالراجح عند الفقهاء كما تقدم، ويشمل ما إذا كان راجحاً بقوة قائلة وهو المسمى بالمشهور عند جمهور الفقهاء كما مر أيضاً.

وإذا استشهد أصحاب العمل بالمشهور والراجح، فنستشهد على عدم العمل بالضعيف والشاذ، فقد ذكر عبدالرحمن الفاسي في نظم العمل أن قضاة الوقت لا يجوز لهم الحكم بالشاذ، وإذا حكموا به فإن حكمهم ينقض حيث قال:

حكم قضاة الوقت بالشذوذ ... ينقض لا يتم بالنفوذ

ومن عوام لا تجز ما وفقا ... قولا فلا اختيار منهم مطلقا

وذهب الحنفية إلى نفس الرأي حيث قال ابن عابدين في عقود رسم المفتي:

ولا يجوز بالضعيف العمل ولا به يجاب من جا يسأل

وذكر أيضاً أن القاضي لا يقضي بالضعيف حيث قال:

لكنما القاضي به لا يقضي وإن قضى فحكمه لا يمضي
لا سيما قضاتنا إذ قيدوا براجح المذهب حين قلدوا

الفرع الثاني
الأحوال الاستثنائية التي يجوز أو يمضي فيها العمل والحكم بالضعيف والشاذ

إلى جانب القاعدة العامة هناك استثناءاً يمضي فيها الحكم بالضعيف أو الشاذ إن وقع، فقد ذكر أبو عبدالله السنوسي أن الحكم بغير المشهور والراجح لا ينقض إلا في الأحوال التالية:

أ - أن يكون الحكم خطأ بينا.

ب - أن يقصد الحاكم إلى الحكم بشيء فيحكم بغيره غلطا.

جـ - أن يكون الحكم الواقع من الحاكم بالشاذ والضعيف لم يقع على سبيل تحري الصواب بل على سبيل قصد الهوى والميل للمحكوم له.

فقد حصر أبو عبدالله السنوسي أحوال نقض الحكم بغير المشهور والراجح فيما ذكر، ويستفاد من الحالة الثالثة، إن الحكم بالشاذ أو الضعيف يجوز ويمضي إن وقع على سبيل تحري الصواب، لا على سبيل قصد الهوى والميل للمحكوم له، وهذا الرأي مطلق سواء كان القاضي مقلداً أو مجتهداً، على أن بعض الفقهاء اشترطوا في القاضي لكي يمضي حكمه بالشاذ أو الضعيف أن يكون من أهل الترجيح، وأن يكون لذلك الحكم مدرك - ترجح عند ذلك الحاكم.

ويبدو من أقوال الفقهاء أن هناك تمييزاً بين حالين قبل وقوع الحكم وبعد وقوعه فبعد وقوع الحكم يتساهل في امضائه إذ أصدر على سبيل تحري الصواب ولو وقع بغير المشهور أو الراجح ما دام لا يخرج عن دائرة أقوال فقهاء المذهب.

وهناك استثناء آخر يجوز فيه للإنسان أن يعمل بالضعيف أو الشاذ، فقد ذكر الفقهاء أنه إذا حصلت للإنسان ضرورة في خاصة نفسه يجوز له العمل بالضعيف أو الشاذ ولا يفتي به لغيره، لأنه لا يتحقق الضرورة بالنسبة لغيره كما يتحققها من نفسه.

وقالوا: إن المانع من جواز تعميم الحكم بالضعيف للضرورة هو سد الذريعة، لا إنه لا يعمل بالضعيف إذا تحققت الضرورة يوما ما.

ويوافق الحنفية ما ذهب إليه المالكية من امضاء العمل بالضعيف أو الشاذ، إذا صدر لأجل ضرورة أو كان الحاكم من أهل العلم والترجيح، فقد ذكر ابن عابدين استثناء من منع الحكم بالضعيف حيث قال:

إلا لعامل له ضرورة   أو من له معرفة مشهورة

على أن متأخري الفقهاء المالكية بمصر يقدمون تقليد الراجح أو المشهور من المذاهب الأخرى كالمذهب الشافعي والحنفي والحنبلي على العمل بالشاذ أو الضعيف من المذهب المالكي عند الضرورة، بينما متأخرو المغاربة يقدمون العمل بالشاذ أو الضعيف من المذهب المالكي على تقليد قول خارج المذهب وذلك اقتصارا على المذهب وتمسكا به ما أمكن.

الفرع الثالث
جواز الاختيار بين مختلف الأقوال سواء كانت مشهورة وراجحة أو شاذة وضعيفة

يذهب أصحاب هذا الرأي إلى جواز الحكم والعمل بأي قول من الأقوال، وليس لازما أن يقدم الراجح والمشهور على المرجوح من الضعيف والشاذ.

ويحكى الشاطبي في الموافقات رأي هذا الفريق فيقول: صار كثير من مقلدي الفقهاء يفتي، قريبه أو صديقه بما لا يفتي به غيره من الأقوال اتباعاً لغرض ذلك القريب وذلك الصديق، يقول الشاطبي: ولقد وجدنا هذا في الأزمنة السالفة فضلا عن زماننا، كما وجد فيه تتبع الرخص في المذاهب ولا سيما في المسائل التي لا تتعلق بالمنازعات وإنما يكون ذلك فيما بين الإنسان وبين نفسه في عبادته أو عادته كتخليص السائل من الورطات، كالحلف باليمين والطلاق ونحو ذلك ويذكر قصة محمد بن يحيى بن لبابة الذي انفرد دون مجموع الفقهاء بالافتاء للناصر أمير الاندلس بجواز معارضة الحبس مخالفاً بذلك مشهور المذهب، والترخيص للأمير بالأخذ برأي الحنفية دون وجود موجبات الترخيص.

ويحكي عن الباجي أن مجموعة من فقهاء عصره كانت تجيز الأخذ بأي قول من أقوال الخلاف في المذهب دون الاستناد إلى الرجحان أو الشهرة، ويروي الباجي قصة أن شخصا ممن يثق به حدثه: أنه «اكترى جزءاً من أرض على الإشاعة، ثم أن رجلا آخر اكترى باقي الأرض، فأراد المكتري الأول أن يأخذ بالشفعة وغاب عن البلد،

فافتى المكتري الثاني بإحدى الروايتين عن مالك: أن لا شفعة في الإجارات، قال لي: فرددت من سفري فسالت أولئك الفقهاء وهم أهل حفظ في المسائل وصلاح في الدين عن مسألتي فقالوا: ما علمنا أنها لك، إذ كانت لك المسألة أخذنا لك برواية أشهب عن مالك بالشفعة فيها، فافتاني جميعهم بالشفعة فقضى لي بها».

ويروي الباجي عن أحد هؤلاء الفقهاء المشهور بالحفظ والتقدم أنه كان يقول معلنا غير مستتر: إن الذي لصديقي على إذا وقعت له حكومة أن أفتيه بالرواية التي توافقه، وعلق الباجي على هذا القول قائلا: ولو اعتقد هذا الفقيه أن مثل هذا لا يجوز له ما استجازه، ولو استجازه لم يعلن به ولا أخبر به عن نفسه وأصبح الاعتماد في جواز الفعل على كونه مختلفا فيه بين أهل العلم لا بمعنى مراعاة الخلاف فإن له نظرا آخر.

ويقول هذا الفريق الذي يجوز الاختيار بين مختلف الأقوال: إن الاختلاف رحمة، وفي بعض الأحيان يشنعون على من لزم القول المشهور أو الموافق للدليل أو الراجح عند أهل النظر، ويقولون لغيرهم: لقد حجرتم واسعاً وملتم بالناس إلى الحرج، وما في الدين من حرج وما أشبه ذلك.

وهذا الرأي على اطلاقه غير صحيح، ومخالف لروح الشريعة وتحكم بالهوى، والشريعة جاءت لاخراج الإنسان عن دائرة هواه لأنه إذا اختار أحد الأقوال بدون دليل لم يكن أحد الخصمين بالحكم له أولى من الآخر، إذ لا مرجح عنده افتراضا إلا التشهي والهوى، فلا يمكن انفاذ حكم على أحدهما إلا مع الحيف على الآخر، وترك الحرية

للحاكم أو المفتي بأن يأخذ بأي قول شاء يؤدي إلى مفاسد لا تنضبط بحصر، ومن ها هنا شرط الفقهاء في الحاكم بلوغ درجة الاجتهاد، وحين فقدان تلك الدرجة شرط أهل قرطبة على الحاكم أن لا يحكم إلا بمذهب ابن القاسم قولا أو رواية عند وجوده، وإلا فيما عليه أهل الاقليم، فانضبطت الأحكام بذلك وارتفعت المفاسد المتوقعة.

المطلب الثاني

طرق الترجيح عند تعارض الراجح مع المشهور

نعرض في هذا الفرع أوجه النظر في الخلاف حول تقديم الراجح على المشهور بمعناهما الخاص، على أن بعض الباحثين ذكر الخلاف على اطلاقه سواء أكان القاضي أو المفتي مجتهداً أو مقلدا وبعضهم قصر الخلاف على المجتهد من القضاة والمفتين، وأخرج المقلد من الخلاف إذ ألزمه باتباع المشهور، ويرجع لخلاف إلى رأيين:

الرأي الأول: يقول بتقديم المشهور على الراجح:

وصرح بهذا الشيخ على العدوى في حاشية الخرشي على مختصر خليل، والزرقاني عند شرحه لمسألة الدلك في الغسل من مختصر خليل فقد ذكر: أنه مهما فسرنا المشهور بما كثر قائله إلا ولا يعدل عنه ولو ضعف مدركه في ظننا وكان مدرك مقابله قويا، وضعف المدرك لا يلزم منه ضعف القول نفسه، لما تقرر من أنه: لا يلزم من بطلان الدليل فضلا عن ضعفه بطلان المدلول، وقد سلم كلامه في خاشية بناني والرهوني والتاودي وممن قال بتقديم المشهور على الراجح الشيخ حجازي العدوى في حاشيته على شرح مجموع الأمير.

ومما يجدر ذكره أن المشهور يقسم إلى قسمين:

أ - قسم ضعف دليله ظني فقط. وهذا يقدم على الراجح في نظر بعض الفقهاء.

ب - وقسم ضعف دليله يقيني، وهذا لا يقدم على الراجح في نظر هذا البعض، فما ذهب إليه الزرقاني ومن وافقه، ضعف دليله ظني فقط لا يقيني.

ومما يستدل به على تقديم المشهور على الراجح: هو أن المشهور كثر القائل به لدليل قوى لم نطلع عليه، زيادة على الدليل الضعيف الذي أطلعنا عليه، فيكون المشهور في نظر أصحاب هذا الرأي راجحاً أيضاً إلا أن دليل رجحانه لم نطلع عليه.

الرأي الثاني: يذهب إلى تقديم الراجح على المشهور:

وينسب إلى الجمهور من الفقهاء والأصوليين، وممن صرح بذلك ابن العربي في أحكام القرآن، والقرافي في اختصاره لقواعد الشيخ عز الدين ابن عبدالسلام، واختاره على الاجهوري والهلالي.

واحتج بعضهم لتقديم الراجح على المشهور بالوجوه التالية:-

أ - إن كثرة القائلين لا تفيد شيئاً في بيان حق من باطل، إذ من الجائز أن يكون ما ذهب إليه القليل صوابا وحقاً لقوة دليله، وما قال به الكثير خطأ لضعف دليله.

ب - لم يقم برهان من عقل ولا نقل على أن الصواب ما قال به الكثير والخطأ ما قال به القليل، بل السبيل الوحيد الموصل إلى معرفة الصواب من الخطأ عند تعارض الأقوال وتناقضها هو الدليل.

جـ - إن العمل بالراجح عمل بما قوى دليله، وما قوى دليله وجب العمل به نصا، لأن الله تعالى يقول في كتابه الكريم: **﴿قل هاتوا برهانكم إن كنتم صادقين﴾**. فدل على أن ما لا دليل عليه ليس صواب وإن كثر قائله، وإنما ما قام البرهان عليه هو الصواب والحق وإن قل قائله، لأن

الله سبحانه وتعالى لم يشترط في صدق الدعوى إلا الإتيان بالدليل الذي يؤيدها لا غير.

د - إن تقديم المشهور إذا كان دليله ضعيفاً على الراجح مع قوة دليله تقديم للمرجوح على الراجح وهو ممتنع في بداهة العقل.

هـ - حصول إجماع الصحابة على العمل بالراجح وتقديمه على غيره كما يدل عليه تصرفهم في عدة قضايا، واجماعهم دليل قطعي يوجب التمسك بالراجح وطرح المرجوح المعارض له ولو كان مشهورا.

وإلى جانب الرأيين السابقين، هناك من يتشكك في وجود القول المشهور في المذهب، ويقول: إن المشهور الذي ملأ الفقهاء المقلدون كتبهم بتهويل أمره وتعظيم شأنه ووجوب العمل به إنما هو مشهور صوري لا حقيقي، وذلك أن كثرة القائلين إنما تعتبر في الجملة إذا كان القائلون مجتهدين، لأن قول كل واحد منهم يكون ناشئا عن بحث ونظر في الأدلة، فتكون كثرتهم واتفاقهم على قول واحد في الواقعة مع اختلاف أنظارهم وتوافر أسباب اختلافهم دالين على أن قطعية دلالة الدليل هي التي جمعت كلمتهم وغلبت عوامل وأسباب اختلافهم، ولا شك أن لهذا فائدة عظيمة في ترجيح الأقوال عند تعارضها، أما كثرة القائلين المقلدين فإنها ترجع إلى قول واحد، يقوله الامام أو أحد العلماء من مذهبه أصحاب التخريج على أصوله، فيتتابع فقهاء المذهب على نقله فيصير مشهورا، وما هو في الواقع إلا قول واحد، تناقله المقلدون في كتبهم بدون نظر ولا بحث عن مصدر

ذلك القول ودليله، ومن تتبع الأقوال المشهورة في المذهب وجدها لا تخرج عن هذا.

ومما تجب الاشارة إليه أن قانون مدونة الأحوال الشخصية المغربية نص في نهاية عدد من كتبه على أن (كل ما لم يشمله هذا القانون يرجع فيه إلى الراجح أو المشهور أو ما جرى به العمل من ذهب الامام مالك)، وهذا النص لم يبين ما يقدم من الأقوال عند تعارضها، وإنما أمر بالرجوع عند عدم وجود النص في القانون إلى الراجح أو المشهور أو ما جرى به العمل، واستفيد الأمر بالرجوع من فعل (يرجع فيه. . . .) على تقدير لام الأمر، وقيل أنه صيغة خبر جاءت للطلب مثل قوله تعالى: **﴿يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء﴾** وقال صاحب الجوهر المكنون:

وصيغة الإخبار تأتي للطلب   لقال أو حرص وحمل وأدب

ويستفاد كذلك من العاطف بأو بعد صيغة الطلب، في نص المدونة السابق أن «أو» هنا للتخيير لا للترتيب، ولو أراد المشرع الترتيب لعطف بحروف الترتيب كالفاء وثم، وعليه فما زال الترجيح بين المشهور والراجح متروكا للفقهاء.

وبعد عرض هذه الآراء نقرر؛ أنه يجب تفصيل الكلام فإذا كان المفتي أو القاضي مجتهدا في المذهب أو على الأقل له المام بأصول الفقه وآيات الأحكام وأحاديث الأحكام، وله اطلاع على فروع المذهب، فهذا لا خلاف فيه أنه يقدم الراجح على المشهور، لأنه يستطيع أن يميز مدارك الأحكام، وفي نظرنا أن هذا المستوى يمكن أن يتوفر في مجموعة من الأساتذة الجامعيين في الشريعة الإسلامية وكذلك في عدد

من مستشاري المجلس الأعلى المختصين في الشريعة الإسلامية، وفي عدد من الفقهاء الذين يمارسون الاشتغال بالفقه ومصادره وأصوله وقواعده فأولئك الفقهاء كثيرا ما نجد لهم تعليقات وأبحاثاً وفتاوي واجتهادات يظهر منها أنهم قادرون على تميز الراجح من المرجوح، لذا فإنهم كثيراً ما يدلون باجتهادات تقيد النصوص التشريعية ونصوص المتون والمؤلفات الجاري بها العمل في المغرب، وكذلك بتخصيصها أو تأويلها.

أما القضاة والمفتيون والمحامون الذين اقتصروا في دراستهم على النصوص التشريعية وبعض شروح المتون أي في مرحلة الاجازة (الليسانس) دون أن يبلغوا إلى درجة تعليل وتأصيل تلك النصوص وتلك المتون والشروح، ودون أن يتعمقوا في مصادر الأحكام ومقاصد الشريعة وقواعدها، فإن هؤلاء يجب عليهم تقديم المشهور من الأقوال والأحكام وأن يفهموا النص على ظاهره وسبب تقديم المشهور على الراجح الذي لم يشتهر بالنسبة لهذا الصنف من الفقهاء، إن في ذلك ضمانة للعدل أكثر، وصيانة لعلم الشريعة من أن ينحرف به غير المؤهلين، ثم أن كثرة القائلين بالنسبة للمشهور تجعله صحيح السند وأوثق من غيره، بينما الراجح غير المشهور لا يدرك رجحانه معظم القضاة والمفتيين وغيرهم ممن ينتمي إلى الصنف الثاني من الفقهاء.

المطلب الثالث
طرق الترجيح عند حصول التساوي بين الأقوال

إذا لم يقف القاضي أو المفتي على الراجح أو المشهور من الأقوال بل تساوت عنده فبماذا يحكم؟

إن الفقهاء تعرضوا لهذا المشكل، بعضهم أعطى حق الاختيار للقاضي وللمفتي يحكم بأي قول شاء، وبعضهم أعطى حق الاختيار للمستفتي، فإن المفتي يطرح عليه الأقوال ويقول له أختر لنفسك ما تريد، وبعضهم نادي بالتوقف والتصالح.

ونستعرض فيما يلي وجهة نظر كل فريق.

أولاً: القائلون بالتوقف والتصالح وعدم الحكم بالتخمين:

يقول هؤلاء أن القاضي إذا لم يتبين له في الأمر شيء تركه ولا يحكم به وفي قلبه منه شك.

قال سحنون: ولا بأس أن يأمر بالصلح ولا يحكم بالتخمين، ويقول الشاطبي: (إذا وجدت قولين في المذهب فلا أفتي بأحدهما على التخمين مع إني مقلد، بل أتحرى ما هو المشهور والمعمول به، فهو الذي أذكره للمستفتي ولا أتعرض للقول الآخر، فإذا أشكل على المشهور ولم أر لأحد من الشيوخ في أحد القولين ترجيحا - توقفت).

ويقول ابن عاصم بالتوقف عن تنفيذ الحكم، ويقول كذلك بدعوة الخصوم إلى التصالح إذا وقع إشكال وعدم ظهور الحق سواء كان سبب الإشكال عدم وضوح حجم الخصوم، أو عدم وضوح

النص المحكوم به، وعدم بيان جهة الرجحان فيه قال في التحفة:

وليس بالجائز للقاضي إذا — لم يبد وجه الحكم أن ينفذا

والصلح يستدعي له إن اشكلا — حكم وإن تعين الحق فلا

وذكر التسولي في شرحه، الرأي المقابل لقول ابن عاصم معبرا عنه بلفظ قيل، اشارة إلى أنه قول غير مشهور، قال التسولي: «وقيل إذا تجاذب النازلة أصلان ولم يترجح أحدهما عنده - أي عند القاضي - ولا عند غيره من المشاورين تخير في الحكم بأيهما شاء، قياساً على تعارض الحديثين دون تاريخ».

ثانياً: القائلون بعدم التوقف، وإنما يجب على الحاكم أو المفتي إصدار الحكم بأحد القولين المتساويين:

وعلل القرافي هذا الرأي: بأننا نجد على صعيد الاجتهاد المطلق (أن العلماء اختلفوا إذا تعارضت الأدلة عند المجتهدين وتساوت وعجز المجتهد عن الترجيح هل يتساقط الدليلان أو يختار واحدا منهما يفتى به، قولان للعلماء.

فعلى القول بأن يختار أحدهما يفتي به، له أن يختار أحدهما يحكم به، مع أنه ليس أرجح عنده بطريق الأولى، لأن الفتوى شرع عام على المكلفين إلى قيام الساعة، والحكم يختص بالوقائع الجزئية، فتجويز الاختيار في الشرائع العامة أولى أن يجوز في الأمور الجزئية الخاصة، وهذا مقتضى الفقه والقواعد وعلى هذا يتصور الحكم بالراجح وغير الراجح وليس اتباعا للهوى، بل ذلك بعد بذل الجهد والعجز عن الترجيح وحصول التساوي).

إن رأى القرافي هذا يدل على أن الحاكم له إمكانات الترجيح، لأنه بذل جهده وعجز عن الترجيح، والقرافي أتى برأيه هذا في معرض كلامه على القاضي المجتهد والمقلد، فكان الأولى به أن يقصره على المجتهد، لأنه هو الذي له قدرة الترجيح لاطلاعه على مدارك الأحكام ومراتبها قوة وضعا، أما القاضي المقلد فدراسته مرتكزة على التفاريع الفقهية ولم يمارس استنباط الأحكام من الأدلة حتى يمكن له أن يرجح. ويرى الشيخ الحسن بن رحال المعدانى متابعة رأي القرافي في المسائل التي لا خصام فيها حيث ذكر أنه يحكم بأحد القولين المتساويين في نحو فتوى في طلاق ونحوه.

وأما القضايا التي فيها نزاع بين الخصوم فلا يحل للقاضي أن يحكم فيها بين الخصمين بأحد القولين المتساويين، وإذا حكم بذلك فلا يمضي حكمه لأنه إذا تخاصم زيد مع عمرو وأراد القاضي أن يحكم لزيد على عمرو بأحد القولين المتساويين فيقول له عمرو هذا تحكم منك أيها القاضي فبأي وجه رجحت خصمي علي ولك مندوحة في عدم الحكم بيننا بأن تترك الحكم بيننا أو تأمرنا بالصلح أو بالاستفتاء أو بالرفع لقاض آخر فربما يكون عنده علم بترجيح أحد القولين.

ويفرق الشيخ المناوي بين حالين قبل وقوع الحكم بالمتساويين وبعد وقوعه، فقبل وقوع الحكم، فإنه يؤيد الشيخ أبا اسحاق الشباطبي في وجوب التوقف على القاضي لا سيما إن كان له ميل وشهوة في ذلك الحكم، لأنه احوط لبراءة الذمة.

أما إذا وقع الحكم بأحد المتساويين فإن المناوي لا يرى نقض

الحكم ويقول: إن عدم نقض الحكم بأحد المتساويين هو الذي يقتضيه كلام غير واحد من الفقهاء، وإنه لا يوافق ولا يتقلد رأي من يقول بوجوب نقض الحكم بأحد المتساويين.

هذا رأي الفقهاء المالكية في هذه المسألة، أما رأي الحنفية والشافعية فإن ابن عابدين يحكي عنهم فيقول: إن الحنفية يرون إذا لم يمكن الترجيح بل حصل التساوي، فإن القاضي يتحرى ويعمل بشهادة قلبه، فإذا عمل بأحد القولين المتساويين ليس له العمل بالآخر إلا بدليل فوق التحري، أما الشافعية فإنهم يقولون: يعمل القاضي بأي القولين شاء من غير تحر، ولهذا فإن الشافعي، صار له في المسألة قولان وأكثر.

الفصل الرابع
أسباب اختلاف الفقهاء

تمهيد: لبيان أهمية الموضوع.

المبحث الأول: ما يرجع إلى اللفظ.

المبحث الثاني: ما يرجع إلى الرواية.

المبحث الثالث: ما يرجع إلى التعارض.

المبحث الرابع: ما يرجع إلى العرف.

المبحث الخامس: ما يرجع إلى الأدلة المختلف فيها.

لم يكن اختلاف الأئمة في آرائهم الفقهية، نتيجة لاتباع هوى شخصي أو مسايرة لغرض خاص، بل جاء هذا الاختلاف قولا في الدين على علم، واجتهادا يؤيده الدليل، فلا تثريب عليهم في ذلك، لأنه يرجه إلى أسباب لا بد لهم فيها، ولا قدرة لهم على تفاديها.

ويمكن أن نجمل هذه الأسباب في الأمور الآتية:

١ - ما يرجع إلى اللفظ.
٢ - ما يرجع إلى الرواية.
٣ - ما يرجع إلى التعارض.
٤ - ما يرجع إلى العرف.
٥ - ما يرجع إلى الأدلة المختلف فيها.

وسوف نفصل الكلام وذلك من خلال المباحث الآتية:

المبحث الأول
ما يرجع إلى اللفظ

بينا فيما أسلفنا عند الكلام على مصادر الفقه الإسلامي بأنها تعتمد أساساً على الوحي بقسميه: المتلو، وغير المتلو، وكلاهما ألفاظ عربية تكتنفها الاحتمالات، لأن دلالتها ليست قطعية في الأعم الأغلب، ولذلك تفاوتت أنظار المجتهدين في فهم دلالات هذه الألفاظ ومعرفة المعنى المراد منها.

وتتنوع حالات الاختلاف في اللفظ كما تتشعب صورها فترد فيما يلي:

الاشتراك اللفظي:

وذلك أن اللفظ المفرد قد يكون له معنيان أو أكثر، فيحمله بعض المجتهدين على معنى معين، بينما يحمله الآخر على المعنى الثاني، ومثال ذلك لفظ قرء مفرد قروء في قوله تعالى: **﴿والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء﴾**[1]، فإنه في اللغة مشترك بين الحيض والطهر، فأوجب أن تكون عدة المطلقة من ذوات الحيض ثلاثة أطهار، والبعض الآخر كالحنفية حمله على الحيض، فقال عدتها ثلاث حيض كوامل[2].

ويلحق بالاشتراك اللفظي أن يكون للفظ معنيان أحدهما لغوي، والآخر شرعي، مثل لفظ النكاح في قوله تعالى: **﴿ولا تنكحوا ما**

---

(١) الآية ٢٢٨ سورة البقرة.

(٢) بداية المجتهد لابن رشد جـ١ ص ٦.

نكح آباؤكم من النساء﴾[1]، فإن لفظ النكاح معناه في اللغة الوطء، وفي الشرع العقد، فبعض الفقهاء كالحنفية حمله على معناه اللغوي، فذهبوا إلى أن موطؤة الأب حرام على أبيه بنص الكتاب سواء وطئها حلالا أم حراما، وحمله الآخرون - كالشافعية على العقد، فذهبوا إلى أن الآية لا تدل على حرمة موطؤة الأب إلا إذا كان الوطء من أبيه حلالا.

تردد اللفظ بين الاطلاق والتقييد:

كاطلاق لفظ الرقبة في كفارة الظهار الواردة في قوله تعالى: **﴿والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا﴾**[2]، وتقييدها بالإيمان في كفارة القتل الخطأ في قوله تعالى: **﴿ومن قل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة﴾**[3].

فذهب الحنيفة ومن وافقهم إلى إبقاء المطلق على إطلاقه والمقيد على تقييده، فيعمل بكل منهما في حالة.

وذهب الشافعية إلى حمل المطلق على المقيد، لأن الجميع كفارة والعتق صدقة على المعتق نفسه، ومن شروط القابض للقربات الواجبة الإيمان، كالزكاة فإنها لا تجزئ إلا بدفعها لمؤمن، وهذه هي صلة الإيمان في كفارة القتل، وذلك بعينه موجود في كفارة الظهار، فوجب اعتبار الإيمان فيها[4].

---

(١) الآية ٢٢ سورة النساء.
(٢) الآية ٣ سورة المجادلة.
(٣) الآية ٩٢ سورة النساء.
(٤) أحكام القرآن للجصاص جـ ٣ ص ١٩٨، والأحكام للآمدي جـ ٢ ص ١٦٥.

تعدد الاحتمالات في المراد من اللفظ:

فقد يعرض للفظ تعدد الاحتمال فيما يراد منه، كصيغتي الأمر والنهي، فإن الأولى تحتمل الوجوب وغيره، والثانية تحتمل الحرمة وغيرها.

فمثال الأمر قوله - ﷺ: «يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج فإنه أغض للبصر وأحصن للفرج، ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاء»[1].

فقد حمل الجمهور صيغة الأمر في قوله - ﷺ «فليتزوج» على الندب لقرينه صارفة له عن الوجوب، وهي إن الله تعالى خير بين التزوج والتسري بقوله تعالى: **﴿فواحدة أو ملكت أيمانكم﴾**[2]، والتسري لا يجب إجماعا فكذلك النكاح، لأنه لا تخيير بين واجب أو غير واجب، وحمل الظاهرية الأمر في هذا الحديث على الوجوب لأن الأصل حمل الأمر في لسان الشرع على الوجوب[3].

ومثال النهي قوله - ﷺ: «إذا استيقظ أحدكم من نومه فلا يغمس يده في الاناء حتى يغسلها ثلاثا فإنه لا يدري أين باتت يده»[4].

فقد حمل الجمهور صيغة النهي في قوله - ﷺ: «فلا يغمس يده» على الكراهة لقرينة عندهم صارفة له عن الحرمة، وهي أن التعليل

---

(١) سبل السلام جـ٣ ص ١٠٧.
(٢) الآية ٣ سورة النساء.
(٣) سبل السلام جـ ٣ ص ١٠٧.
(٤) نيل الأوطار للشوكاني ١/ ١٦٢.

بأمر يقتضي الشك قرينة صارفة عن الوجوب إلى الندب، كما أن التقييد بالثلاث في غير النجاسة العينية يدل على الندبية.

وحمل الإمام أحمد والظاهرية صيغة النهي في الحديث في الحرمة عملا بالأصل[1].

تردد اللفظ في الاستعمال بين الحقيقة والمجاز:

ويرد ذلك فيما إذا كان اللفظ عاما أريد به الخاص، أو خاصا أريد به العام، فمثال العام الذي أريد به الخاص لفظ الخنزير في قوله تعالى: ﴿**حرمت عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير**﴾[2]. فبعض الأئمة كالحنفية حمله على عمومه عملا بظاهر اللفظ، فحرم خنزير البر والبحر.

وحمله البعض الآخر على خنزير البحر فقصر التحريم عليه عملا بقوله تعالى: ﴿**أحل لكم صيد البحر وطعامه**﴾[3].

ومثال الخاص الذي أريد به العام، ما رواه عباده بن الصامت، عن رسول الله - ﷺ - أنه قال: «الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلا بمثل سواء بسواء يدا بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدا بيد»[4]، فبعض الفقهاء كالظاهرية قصر التحريم في الربا على ما

---

(١) المصدر السابق ص ١٣٦.
(٢) الآية ٣ سورة المائدة.
(٣) الآية ٩٦ سورة المائدة.
(٤) نيل الأوطار ٥/١٢٧، وبداية المجتهد ٢/١١٢.

جاء ذكره في الحديث من الأصناف الستة حملا للخاص على خصوصه.

وذهب الجمهور إلى ثبوت التحريم في هذه الأصناف الستة وفيما عداها مما شاركها في العلة، فجعله من باب الخاص الذي أريد به العام[1].

تعدد الاحتمالات للفظ المركب:

كما يعرض الاحتمالات للفظ المفرد يعرض أيضا للمركب، وذلك كما في قوله تعالى: **﴿والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً وأولئك هم الفاسقون. إلا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا فإن الله غفور رحيم﴾**[2]، فقد اشتمل هذا النص الكريم على استثناء جاء بعد جمل ثلاث، فاحتمل رجوعه إليها جميعا، كما احتمل رجوعه إلى بعضها.

فذهب الجمهور إلى أنه يرجع إلى الجملتين الآخرتين وعلى هذا فإن التوبة لا تسقط الحد عن القاذف ولكن شهادته تقبل ويرتفع عنه حكم الفسق، وذهب أبو حنيفة إلى أن الاستثناء يرجع إلى الجملة الأخيرة فقط، فيرتفع الفسق بالتوبة ويبقى مردود الشهادة أمدا.

وذهب الشعبي إلى أن الاستثناء يعود إلى الجمل كلها، فالقاذف إذا تاب قبل أن يحد، لم يجب عليه الحد، وكانت شهادته مقبولة، ولم يحكم عليه بالفسق[3].

---

(١) نيل الأوطار للشوكاني ١/ ١٦٢.

(٢) الآيتان ٤، ٥ سورة النور.

(٣) تفسير ابن كثير ٣/ ٢٦٤، ٢٦٥، وبداية المجتهد ٢/ ٤٠٥.

المبحث الثاني
ما يرجع إلى الرواية

كان للسنة النبوية ظروفها الخاصة كمصدر للتشريع الإسلامي، فقد اختلفت طرق اثباتها، وتنوعت أسانيدها، وكان من الأحاديث ما رواه الجم الغفير، ومنها ما حفظه النزر اليسير، كما كان من الرواة الموثوق به، ومنهم المطعون، فيه فكان لذلك أثره الواضح في اختلاف الفقهاء، وتنوع آرائهم.

ونذكر أهم مظاهر الاختلاف بسبب الرواية فيما يلي:

١ - عدم اطلاع البعض على حديث لم يطلع عليه الآخر:

وذلك أن الحديث قد يصل إلى بعض الأئمة فيعمل به ولا يصل إلى غيره فيعمل بدليل آخر، ومثال ذلك ما روى عن عبدالله بن عمر أنه كان يأمر النساء إذا اغتسلن أن ينقضن شعر رؤسهن حتى يصل الماء إلى أصوله عملا يقوله - ﷺ: «من ترك موضع شعرة من جنابة لم يغسلها فعل به كذا وكذا»[١]، وعملا بمقتضى قوله تعالى: ﴿**وإن كنتم جنبا فاطهروا**﴾[٢]، فإنه يقتضي المبالغة في التطهير، فلما بلغ ذلك السيدة عائشة قالت: «أيا عجبا لابن عمر يأمر النساء أن ينقضن شعرهن، أفلا يأمرهن أن يحلقن رؤسهن، لقد كنت اغتسل أنا ورسول الله من إناء واحد فما أزيد أن أفرغ على رأس ثلاث فراغات»[٣].

---

(١) سبل السلام ١/٨٨.
(٢) الآية ٦ سورة المائدة.
(٣) سبل السلام ١/٨٩.

٢ - وقوع الشك في ثبوت الرواية:

فقد يصل الحديث إلى الصحابي ولكن يقع الشك في ثبوته، ومثل ذلك ما روت فاطمة بنت قيس أن زوجها طلقها البتة وهو غائب، فأرسل لها وكيله بشعير فسخطته، فقال: والله مالك علينا من شيء، فجاءت رسول الله - ﷺ - فذكرت له ذلك، فقال: «ليس لك عليه نفقة ولا سكنى فأمرها أن تعتد في بيت أم شريك»[1]. فإن هذه الرواية تفيد سقوط النفقة والسكنى للبائن الحامل وهو ما اعتمده الظاهرية والحنابلة في المشهور عنهم وابن عباس وأبو ثور وغيرهم[2].

إلا أن عمر بن الخطاب لم يعمل بهذه الرواية وردها بقوله: «لا نترك كتاب ربنا وسنة نبينا لقول امرأة لا تدري لعلها حفظت أم نسيت»[3].

وقد تابع عمر - رضي الله عنه - في هذا الرأي أبو حنيفة وابن مسعود والثوري وفقهاء الكوفة[4].

٣ - ضعف الثقة في الراوي:

ويرد ذلك بأن يصل الحديث إلى الجميع ومع ذلك يكون حجة عند بعض الأئمة لسلامته عنده، ولا يكون حجة عند غيره لضعف

(١) صحيح مسلم بشرح النووي ١٠/ ٩٤ - ٩٦، وسنن أبي داود ٢/ ٢٨٦.
(٢) المغنى لابن قدامة ٩/ ٢٨٨، وبداية المجتهد ٢/ ٨١.
(٣) صحيح مسلم بشرح النووي ١٠/ ١٠٤.
(٤) فتح القدير للكمال بن الهمام ٣/ ٢٤٠، وبداية المجتهد ٢/ ٨٠.

الثقة في رواية، ومثال ذلك ما رواه أبو داود عن أبي بن عمارة أنه قال: «يا رسول الله امسح على الخفين؟ قال: نعم، قال: يوما، قال: نعم، قال: ويومين؟ قال: نعم قال: وثلاثة أيام؟ قال: نعم وما شئت[1]»، فقد أخذ بهذا الحديث المالكية وذهبوا إلى أن لابس الخفين يمسح عليهما من غير تحديد وقت ما لم ينزعهما أو تصيبه جنابة[2]، وذلك لصحة هذا الحديث عندهم.

وقد خالفهم الجمهور في ذلك فذهبوا إلى أن لابس الخفين يمسح عليهما يوماً وليلة إذا كان مقيما، وثلاثة أيام ولياليهن إذا كان مسافراً عملا بما رواه علي بن أبي طالب فإنه قال: «جعل رسول الله - ﷺ ثلاثة أيام ولياليهن للمسافر ويوما وليلة للمقيم»[3]، ولهذه الرواية وغيرها مما جاء في باب توقيت المسح على الخفين قد ضعف الجمهور حديث أبي بن عماره السابق كما طعن عليها رجال الحديث وقالوا أنه حديث لا يثبت وأن في إسناده اضطراب[4].

٤ - عدم توافر شروط العمل بالحديث:

فقد لا يعمل بعض الأئمة بالحديث لعدم توافر شروط العمل به عنده كالحديث المرسل، فإن الشافعية لا يحتجون به باستثناء مرسل ابن المسيب الذي وقع الاتفاق على صحته، ومثال ذلك ما جاء عن عائشة - رضي الله عنها - أنها قالت: «أهدى لحفصة طعام وكنا صائمتين

(١) سبل السلام ١/٥٨.
(٢) بداية المجتهد ١٠/١٩.
(٣) سبل السلام ١/٥٧.
(٤) بداية المجتهد ٢/١٩، المرجع السابق جـ١ ص ٥٨.

فأفطرنا، ثم دخل رسول الله - ﷺ - فقلنا: يا رسول الله أنا أهديت لنا هدية واشتهيناها فأفطرنا قال الرسول: لا عليكما صوما مكانه يوماً آخر»[1].

فلم يعمل بهذا الحديث الشافعية لإرساله واتفاق الثقات على ذلك وخالفهم جمهور الفقهاء، فذهبوا إلى أن من أفطر في صيام التطوع وجب عليه القضاء[2].

ومما يدخل تحت هذه الصورة خبر الواحد إذا خالف عمل أهل المدينة، فإن المالكية لا يعملون به ويقدمون عليه عمل أهل المدينة، ومثل ذلك حديث «البيعان بالخيار ما لم يتفرقا»[3]، فقد عمل بهذا الحديث الشافعية والحنابلة، فقالوا: إن البيع ينعقد بالإيجاب والقبول، ولكنه لا يلزم المتبايعين ما لم يتفرقا، فلهما الخيار بين الفسخ والامضاء إلى أن يتفرقا أو يتخايرا.

وذهب الإمام مالك إلى عدم ثبوت خيار المجلس ولم يعمل بهذا الحديث لمعارضته لعمل أهل المدينة، لأن عملهم بمنزلة روايتهم عن رسول الله - ﷺ - فهم قد توارثوه عمن سبقهم طبقة عن طبقة، ورواية جماعة أولى بالتقديم والثقة فيها والاطمئنان إليها من رواية فرد عن فرد[4].

---

(١) نيل الأوطار ٤/ ٢٨٨.
(٢) المرجع السابق ص ٢٨٩، وبداية المجتهد ١/ ٢٦٤.
(٣) سبل السلام ٣/ ٣٢.
(٤) نيل الأوطار ٥/ ٢٠٨.

المبحث الثالث
ما يرجع إلى التعارض

ومعنى التعارض أن يدل كل من الدليلين على نفى ما يدل عليه الآخر، كأن يقتضي أحد الدليلين تحريم شيء ويقتضي الآخر إباحته أو وجوبه.

وينبغي أن نعلم أن التعارض لا يمكن أن يقع بين الأدلة الشرعية لأنه يؤدي إلى التناقض في كلام الشارع وهو محال، كما يفهم ذلك من قوله تعالى: **﴿أفلا يتدبرون القرآن ولو كان من عند غير الله لوجدوا فيه اختلافًا كثيرًا﴾**[1].

فالتعارض بين النصوص غير متصور إنما يكون التعارض إما لأن أحد النصين توهم المجتهد ثبوته وليس بثابت، وإما لأن المجتهد فهم التعارض، والحقيقة أنه لا تعارض وذلك لوحدة الشارع الذي قررها وهو الله تعالى[2].

وعلى هذا فقد بحث الأئمة في كيفية التخلص من التعارض، وانتهى الرأي عندهم في هذه المسألة إلى طريقتين هما:

١ - أن البحث عن مرجح لأحد الدليلين على الآخر مقدم على الجمع بينهما.

٢ - وجوب تقديم الجمع بين الدليلين على الترجيح متى أمكن ذلك، إعمالاً لكل منهما، وفي الترجيح إهمالاً لأحدهما.

---

(١) الآية ٨٢ سورة النساء.

(٢) أصول الفقه لشيخ محمد أبو زهرة ص ٢٤٤.

وكان لتنوع الرأي عند الأئمة في التخلص من التعارض سبباً في الاختلاف في كثير من الأحكام، فضلا عن أن الجمع بين الدليلين قد تختلف فيه أنظار المجتهدين.

والتعارض إما أن يقع بين نصين من الكتاب، أو من السنة، أو من الكتاب والسنة، وإما أن يقع بين قياسين، أو بين قياس ونص، أو بين نص وأحد القواعد المعتبرة عند بعض الأئمة، فهذه صور ست للتعارض.

وسوف نورد أمثلتها فيما يلي:

١ - التعارض بين نصين من الكتاب:

ومثال ذلك قوله تعالى: ﴿**يا أيها الذين آمنوا إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم وأيديكم إلى المرافق وامسحوا برؤسكم وأرجلكم إلى الكعبين**﴾[1]، فقد قرىء في المتواتر بنصب «أرجلكم» وجره، فعلى قراءة النصب يجب غسل الرجلين بعطفها على المغسول من الأعضاء، وعلى قراءة الجر يجب مسحهما بعطفها على مسح الرأس[2]، وسيأتي بيان ذلك عند الكلام على مذاهب الفقهاء في غسل الرجلين.

٢ - التعارض بين نصين من السنة:

ومثال ذلك ما جاء عن ابن عباس - رضي الله عنه - أنه قال: «سئل رسول الله - ﷺ - عن المني يصيب الثوب، فقال: «إنما هو

---

(١) الآية ٦ سورة المائدة.

(٢) أحكام القرآن للجصاص ٣/٣٤٩، ٣٥٠.

بمنزلة المخاط والبصاق والبزاق وإنما يكفيك أن تمسحه بخرقة، أو أذخرة»[1]، فإن هذه الرواية تقتضي طهارة المنى لتشبيهه بالطاهر. ولكن هذه الرواية معارضة برواية عمار بن يسار وهي أن النبي - ﷺ- قال: «إنما يغسل الثوب من خمس من البول والغائط والمذى والمنى والدم والقيء»[2]، لأن هذه الرواية تقتضي نجاسته وعده في جملة الأعيان النجسة.

وسيرد بيان ذلك مفصلا عند الكلام على طهارة المنى.

٣ - التعارض بين نصين أحدهما من الكتاب والآخر من السنة:

ومثال ذلك قوله تعالى: ﴿**فاقرؤا ما تيسر من القرآن**﴾[3]، وقوله: ﴿**فاقرؤا ما تيسر منه**﴾[4]، فإن ذلك يقتضي أن قراءة أي جزء من القرآن كاف في صحة الصلاة سواء كان فاتحة الكتاب أو غيرها.

وذلك معارض بقوله - ﷺ - «لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب»[5]، فإن هذه الرواية توجب على كل مصل قراءة الفاتحة في كل صلاة مما يؤدي إلى التعارض بينها وبين ما سبق من النص القرآني.

وسيأتي ذكر الكلام مفصلا في هذه المسألة عند الكلام على حكم قراءة الفاتحة في الصلاة.

٤ - التعارض بين قياسين:

ومثال ذلك قياس الوضوء على التيمم في وجوب النية بجامع أن

---

(١) سبل السلام ١/ ٣٤.

(٢) نيل الأوطار ١/ ٦٩.

(٣) (٤)، الآية ٢٠ سورة المزمل.

(٥) سبل السلام ٣/ ١٦٥، ونيل الأوطار ٢/ ٢٣٤، ٣٢٥.

كلا منهما طهارة من حدث تستباح بها الصلاة، فلا تصح بغير النية، وقياسه على إزالة النجاسة في عدم وجوبها.

٥ - التعارض بين قياس ونص:

ومثال ذلك ما جاء عن أبي هريرة أن النبي - ﷺ - قال: «لا تصروا الابل والغنم، فمن ابتاعها فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها، إن شاء أمسك وإن شاء ردها وصاعا من تمر»[١]، فقد ذهب بعض الأئمة كالأحناف إلى عدم العمل بهذه الرواية وقالوا إن التصرية لا يرد بها البيع ولا يثبت بها الخيار في البيع، لأنها معارضة بالقياس على التعويض في المتلفات، فإنه يقتضي دفع قيمتها إن كانت من المقومات ومثلها إن كانت من المثليات لا دفع شيء آخر غير المتلف لا يناسبه ولا يماثله، فإعطاء صاع من تمر بدل اللبن مخالف للقياس لعدم التماثل بينهما ولعدم معرفة مقدار ما حلب، ولتخصيص البدل بأن يكون من التمر لا من شيء آخر.

وقد أخذ غيرهم من الأئمة بمقتضى الحديث فأثبتوا الخيار بعيب التصرية عملا بأن القياس فاسد عندهم لمخالفته للنص فلا تعارض بينهما[٢].

---

(١) سبل السلام ٣/ ٣٥، ٣٦، وأصل التصرية حبس الماء، يقال صريت الماء إذا حبسته، وقال الشافعي: هي ربط أخلاف الناقة والشاة وترك حلبها حتى يجتمع لبنها، فيكثر فيظن المشتري أن ذلك عادتها.

(٢) الموجز في الفقه الإسلامي المقارن للشيخ عبد السميع إمام ص ٢١.

٦ - التعارض بين دليل وأحد القواعد المعتبرة عند بعض الأئمة:

ومثال ذلك ما رواه ابن مسعود أن رسول الله - ﷺ - قال: «لا يحل دم امرىء مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأنى رسول الله إلا بإحدى ثلاث الثيب الزاني، والنفس بالنفس، والتارك لدينه المفارق للجماعة»[١]، فإن الحصر في هذا الحديث يقتضي ألا يقتل مسلم بغير واحد من الخصال الثلاث المذكورة، ولكن الامام مالك يجيز قتل بعض المسلمين إذا تترس بهم الكفار في الحرب، كما يجيز رمى البعض إذا تحتم ذلك طريقاً لنجاة ركاب سفينة مهددة بالغرق، ولم يعمل بمقتضى الحصر الوارد في هذا الحديث، لأنه معارض بما ثبت عنده من العمل بالمصلحة إذا كانت في محل الضرورة[٢].

(١) نيل الأوطار للشوكاني ٧/٧.
(٢) الشرح الكبير للدردير ٢/١٧٨.

المبحث الرابع
ما يرجع إلى العرف

من الثابت تاريخيا أن الأئمة المجتهدين لم يستقروا في مصر واحد من أمصار الإسلام المتعددة، فالإمام أبو حنيفة كان بالعراق، ومالك بالحجاز، والشافعي قد تنقل بين الحجاز ومصر، وأحمد بن حنبل انتهى أمره بعد تعدد رحلاته إلى الاقامة ببغداد، وهكذا بقية الفقهاء.

وقد كان لكل بلد عاداته وتقاليده، التي تغاير أعراف وتقاليد البلد الآخر، فكان كل امام يراعي عرف بلده فيما لم يرد فيه نص وإن جاء ذلك مخالفاً لعرف بلد آخر، ومن أمثلة ذلك أن بعض الأئمة أجاز أخذ الأجرة على تعليم القرآن لعدم وجود أحد في بلده يقوم بتعليمه للناس احتسابا بينما لا يعمل بها لأنها عبادة، ولا يؤخذ أجره عليها، وكذلك أجاز بعض الأئمة بيع البستان إذا بدأ صلاح بعض ثمره، ولم يجز ذلك آخرون تبعا للعرف القائم في بعض البلاد دون بعضها الآخر[1].

(١) أصول الفقه الشيخ محمد أبو زهرة ص ٢١٩.

المبحث الخامس
ما يرجع إلى الأدلة المختلف فيها

اعتمد الأئمة - بعد الكتاب والسنة - في استنباطهم للأحكام من أدلتها الشرعية على جملة من القواعد والطرق التي اختلف الأخذ ببعضها من أمام لآخر، مما كان له أثره في اختلاف وجهات النظر بينهم في بعض المسائل الفقهية.

وقد تكفل علم أصول الفقه بترتيب هذه الأدلة لأهمية شأنها في التفكير الفقهي، وعظم أمرها في ابراز الطابع العام الذي بنى عليه كل إمام اجتهاداته الفقهية واستنباطاته التشريعية.

وسوف نشير في إيجاز إلى بعض الأدلة التي أوجبت الاختلاف.

القياس:

أخذ به الجمهور كدليل فقهي، وذلك أن الوقائع بين أشخاص الأنام غير متناهية، والنصوص والأفعال والاقرارات متناهية، ومحال أن يقابل ما لا يتناهى بما يتناهى.

وقال أهل الظاهر: القياس باطل، فما سكت عنه الشارع فلا حكم له[1].

الاستحسان:

قال به أصحاب أبي حنيفة وأحمد بن حنبل، وأنكره الباقون حتى

(١) بداية المجتهد ١/ ٣، والأحكام في أصول الأحكام لابن حزم ٨/ ١١٥٢ - ١٠٦٠.

نقل عن الشافعي أنه قال: «من استحسن فقد شرع» كما نسب إلى المالكية قولهم بالاستحسان في كثير من مسائلهم[1].

قول الصحابي:

قال به بعض الأئمة وترك العمل به بعضهم كالظاهرية، ومثال ذلك فقد ذهب جمهور السلف والأئمة الأربعة إلى أن الطلاق الثلاث بلفظ واحد يقع ثلاثا عملا بما جاء عن ابن عباس أنه قال: «كان الطلاق على عهد رسول الله - ﷺ - وأبي بكر وسنتين من خلافه عمر طلاق الثلاث واحدة، فقال عمر بن الخطاب: إن الناس قد استعجلوا في أمر كان لهم فيه أناة فلو أمضينا عليهم[2].

وخالف الظاهرية في ذلك فقالوا: إن الطلاق الثلاث بلفظ واحد لا يقع إلا واحدة[3].

المصالح المرسلة:

قال بها المالكية مثل ضرب المتهم ليحمله ذلك على الاقرار.

وخالف الجمهور فلم يعملوا بها لاحتمال أن يكون بريئا[4].

الاستصحاب:

عمل به بعض الأئمة كالشافعية، فقضوا بأن المفقود الذي لا

---

(١) الأحكام في أصول الأحكام ٦/٧٥٧ - ٧٦٠، المستصفى الغزالي ص ٢٤٧.
(٢) سبل السلام ٣/ ١٧٠، المستصفى للغزالي ص ٢٣٤ وما بعدها.
(٣) المصدر السابق ص ٢٧٤، وبداية المجتهد ٢/ ٥٢.
(٤) المستصفى للغزالي ص ٢٥٠ وما بعدها.

يدري مكانه ولا تعلم حياته ولا وفاته يعتبر حيا استصحابا لحاله قبل فقده، فلا يورث ماله، ويرث هو من غيره.

وقد خالفهم في ذلك غيرهم من الأئمة فلم يعملوا بهذا الدليل[1].

مفهوم المخالفة في النصوص الشرعية:

عمل به الجمهور، فقالوا: لا يجوز تزوج الأمة الكتابية عملا بما يفيده مفهوم المخالفة في قوله تعالى: **﴿ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات فمن ما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات﴾**[2]، فقد قيد هذا النص الكريم الفتيات وصفهن بالمؤمنات، وخالف الأحناف فأجازوا تزوجها لأنهم لا يعملون بمفهوم المخالفة[3].

فهذه هي أهم الأسباب التي أدت إلى اختلاف الأئمة مستهدفين من وراء ذلك طلب الحق، وتحري الصواب وأداء الأمانة، فجاء اختلافهم رحمة للخلق وتيسيراً على العباد، وبيانا عمليا لمعالم الاجتهاد، فرحمهم الله تعالى وجزاهم عن الإسلام والمسلمين خير الجزاء.

---

(١) المصدر السابق ص ٢٣٠ وما بعدها، وأصول الفقه للشيخ محمد أبو زهرة ص ٢٢٦.

(٢) الآية ٢٥ سورة النساء.

(٣) تفسير ابن كثير ١/٤٧٥-٤٧٨، وأحكام القرآن للجصاص جـ٣ ص١١٢، والأحكام في أصول الأحكام ١٠٩/٧.

الفصل الخامس
القواعد الكلية الفقهية

تمهيد في معنى القاعدة وأهميتها.

المبحث الأول: قاعدة الأمور بمقاصدها.

المبحث الثاني: قاعدة اليقين لا يزول بالشك.

المبحث الثالث: المشقة تجلب التيسير.

المبحث الرابع: قاعدة لا ضرر ولا ضرار.

تمهيد: ويتضمن النقاط الآتية:

معنى القواعد الفقهية:

هي قياس واحد وضابط فقهي يضبط مجموعة الأحكام المتشابهة فيربطها برباط واحد مثل: الخيارات - خيار المجلس - خيار الشرط - خيار العيب - خيار الرؤية والضمان، فدراسة هذه القواعد من دراسة الفقه.

أهمية القواعد الفقهية:

القاعدة في اللغة هي أساس البيت[١].

أما عند الفقهاء: فهي قضية كلية يتعرف منها أحكام الجزئيات المندرجة تحت موضوعها[٢].

أهمية القواعد الفقهية:

الأحكام الفقهية متعلقة بأفعال المكلفين وأفعال المكلفين، لا حصر لها، ولذلك كانت مسائل الفقه وفروعه كثيرة فتعذر حصرها في أعداد معينة، ولهذا احتاج الفقهاء إلى ضبط المسائل الفقهية في القواعد الفقهية ليسهل الرجوع اليها.

ولهذا وضعوا القواعد الكلية الخمس وفروعوا على كل قاعدة جملة قواعد اندرجت تحت مفهومها، ثم تفرعت الفروع الفقهية على هذه القواعد وألحقوا بكل فرع ما يشبهه.

أدلة ثبوت القواعد:

ولقد ثبت اعتبار هذه القواعد بالقرآن والسنة والمعقول.

أما القرآن الكريم فقوله تعالى: ﴿**ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل**﴾، فالآية هنا نهت عن أي تصرف يؤدي إلى أكل الأموال بالباطل من غير وجه مشروع.

(١) الأشباه والنظائر لابن نجيم وشرحه للحموي ص ٢٢.
(٢) المدخل الفقهي العام للزرقا ص ٦٣٣.

وقوله تعالى أيضا: ﴿**يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود**﴾، فإن الآية تنص على وجوب الوفاء بأي التزام يلتزم به الإنسان بشروطه المعلومة.

وأما السنة: فبقوله ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار» والإخبار في الحديث بمعنى النهي وعليه فيكون المعنى اتركوا كل ضرر وكل ضرار وقوله ﷺ: «المسلمون عند شروطهم».

إن المسلمين ملزمون بتنفيذ ما أخذوه على أنفسهم من عهود ومواثيق وشروط ما دام ذلك بالتراضي إلا شرطاً يحلل حراما أو يحرم حلالا.

وأما المعقول: فإن الشارع علل بعض الأحكام بأوصاف مناسبة لترتب الحكم عليها ومعنى ذلك: وجود الحكم في كل محل وجدت فيه العلة.

فوائد القواعد الفقهية:

القواعد الفقهية وسيلة لتحقيق علوم الشريعة وشمولها للأحكام المناسبة للقواعد والحوادث التي تتجدد في العصور والأجيال وشمولها لأحكام الأفعال التي تصدر من الناس سواء أكان الحكم إيجابا أم سلبا في مجالات العبادات أو المعاملات أو الحكومات أو العلاقات الدولية، فيثبت بذلك عموم الشريعة الإسلامية وصلاحيتها لكل زمان ومكان.

القواعد الكلية الهامة في الفقه الإسلامي

قواعد الفقه كثيرة ولكن بعض الفقهاء ارجعها إلى خمس قواعد كلية لأن جميع مسائل الفقه ترجع إليها، وإن كانت كل قاعدة من هذه الخمس يتفرع منها قواعد أيضاً ويتفرع على كل منها فروع، ويلحق بكل فرع نظيره، وسوف أتعرض إلى ملخص عن هذه القواعد الأربعة من خلال المباحث الآتية، أما القاعدة الخامسة فسبق تفصيلها في العرف كمصدر من مصادر التشريع.

المبحث الأول
قاعدة الأمور بمقاصدها[1]

ومعنى هذه القاعدة أن الأعمال مرتبطة بالنيات ومعتبرة بها، فالنية هي التي يحكم بها على العمل، وعلى حسب النية تكون المجازاة على الأعمال من ثواب أو عقاب فلا يعتبر شرعا ولا يترتب عليه حكمه إلا بالنية، فهي التي تحدد المراد من العمل والمقصود به، وهي الميزان الذي يزنون به الأعمال وسائر تصرفات الإنسان، وهي المرجع في الحكم على الأعمال من حيث الحل والحرمة، والصحة، والفساد، وكل عمل لم تصحبه نية فهو ساقط لا حساب له، وقد روى البيهقي عن أنس - رضي الله عنه - لا عمل لمن لا نية له.

والأصل في هذه القاعدة قوله ﷺ: (إنما الأعمال بالنيات وإنما لكل امرىء ما نوى)[2].

ما يتفرع عن هذه القاعدة:

١ - أن العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني، فلا بد أن يراد من الصيغ والألفاظ الخاصة بالعقود ما وضعت له تلك الصيغ ليصح القصد إليها واعتبارها[3].

---

(١) المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية لزيدان ص ٩١.
(٢) رياض الصالحين للنووي ص ١٢ - ١٣.
(٣) المدخل لدراسة الشريعة لزيدان ص ٩٢.

ويتفرع على هذه القاعدة:

إنشاء العقود التي يراد بها غير ما وضعت له صيغتها، كعقد النكاح الذي يقصد به التحليل، كما في نكاح المحلل فالمحلل لم يقصد النكاح بعقد النكاح وإنما قصد التحليل فقط ولذلك استحق اللعنة واعتبرا نكاحا فاسدا لا يحل المبتوتة.

ولقد جاءت أدلة الشرع وقواعده على أن المقصود في العقود معتبر وأنها تؤثر في صحة العقد وفساده في حله وحرمته، بل إنها لتؤثر في الفعل الذي ليس بعقد تحليلا وتحريما فيصير حلالا تارة وحراما تارة أخرى باختلاف النية والقصد، وهذا كالذبح فإن الحيوان يحل إذا ذبح لأجل الأكل ويحرم إذا ذبح لغير الله.

وكذلك عصر العنب بنية أن يكون خمرا معصية ملعون فاعله، وعصره بنية أن يكون خلا جائز، وصورة الفعل واحدة والرسول ﷺ يقول: «إنما الأعمال بالنيات وإنما لكل امرىء ما نوى».

فكما بين في الجملة الأولى أن العمل لا يعتبر إلا بالنية، فقد بين في الجملة الثانية أن العامل ليس له من عمله إلا ما نواه، وهذا يعم العبادات والمعاملات والإيمان والنذور وسائر العقود والأفعال.

وهذا دليل على أن من نوى بعقد النكاح التحليل كان محللا، ولا يخرجه من ذلك صورة عقد النكاح، لأنه قد نوى ذلك وإنما لكل امريء ما نوى.

وقد ورد ما يدل على أن المقاصد تغيِّر أحكام التصرفات بما رواه أبو هريرة مرفوعا: «من تزوج امرأة بصداق وينوى أن لا يؤديه إليها

فهو زان ومن دان دينا ينوى أن لا يقضية فهو سارق»، فجعل الناكح والمدين إذا قصدا أن لا يؤديا العوض بمنزلة الزاني، والسارق، وإن اختلفا في الصورة ويؤيد ذلك ما رواه مرفوعا: «من أخذها يريد إتلافها أتلفه الله».

٢ - ومن القواعد المتفرعة كذلك أن مقاصد اللفظ على نية اللافظ إلا في موضع واحد وهو اليمين عند القاضي أو الحاكم، لأن الحالف في هذه الحالة يستحلف في حق عليه لغيره، فتكون اليمين بنية المحلف لا الحالف.

٣ - ومن القواعد أيضا: أنه لا ثواب ولا عقاب إلا بالنية فيثاب الإنسان على القصد وإن لم يفعل، كالمنقطع عن الجماعة لعذر إذا كانت نيته حضورها لولا العذر فإنه يحصل له ثوابها، ولذلك يؤاخذ الإنسان بالعزم على المعصية وإن لم يعملها على التحقيق، وقد استدل لذلك بحديث: (إذا التقى المسلمان بسيفهما فالقاتل والمقتول في النار قالوا يا رسول الله هذا القاتل فما بال المقتول قال: إنه كان حريصا على قتل صاحبه)، فعلل بالحرص.

المبحث الثاني
قاعدة اليقين لا يزول بالشك[1]

معنى هذه القاعدة: أن الأصل واليقين لا يترك حكمه بالشك، فلو أن شخصا تيقن أمرا، أو ترتب على ذلك اليقين حكم ثم شك في رافع ذلك الأمر هل حدث أم لا، فإنه يبقى على حكم ما تيقن ولا يعمل بذلك الشك الطارىء الذي جعل اليقين السابق مظنونا.

والدليل على هذه القاعدة: ما رواه مسلم عن أبي سعيد الخدري قال قال رسول الله ﷺ «إذا شك أحدكم في صلاته فلم يدركم صلى ثلاثا أم أربعا فليطرح الشك وليبن على ما سيتيقن».

فالرسول ﷺ بين لنا أنه يجب العمل باليقين وطرح الشك وتركه وعدم التعويل عليه.

وتجري هذه القاعدة في العبادات والمعاملات وغيرها، ومن الأحكام التي بنيت على هذه القاعدة: لو أن شخصا ثبتت مديونيته لآخر ثم مات وشككنا في وفائه ذلك الدين، فالدين باق لأنه ثبت بيقين، والوفاء مشكوك فيه، والشك لا يقوى على اليقين.

ويتفرع على قاعدة اليقين لا يزول بالشك عدة قواعد:

منها:

(١) «الأصل بقاء ما كان على ما كان».

ومثالها: من تيقن بالطهارة وشك في الحدث: فهو متطهر،

---

(١) المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية لزيدان ص ٩٤.

وهذه القاعدة مرادفة لقولهم استصحاب الأصل، ومعناه أن اعتقاد كون الشيء في الماضي أو الحاضر يوجب ظن ثبوته في الحال أو الاستقبال، أو تيقن الحدث وشك في الطهارة فهو محدث.

(٢) وقاعدة: «الأصل براءة الذمة»[1]، والذمة في اللغة: العهود والأمان، وفي الاصطلاح معنى قائم بالشخص يقبل الالزام والالتزام، وبراءة الذمة خلوها من المسئولية وعدم التزامها بشيء من الحقوق.

ولما كانت براءة الذمة هي الأصل، وكونها تشغل بحق الغير أمر طارىء لم يقبل ممن يدعي شغلها شاهد واحد بل لا بد من شاهد آخر أو يمين المدعي.

ومثال ذلك: فلو أدعى رجل على آخر دينا وعليه البينة، فلا يكفي شاهد واحد بل لا بد من شاهد معه أو يمين المدعى، فالقول للمدعى عليه لموافقته الأصل.

---

(١) الوجيز في أصول الفقه لزيدان ص ٢٦٠.

المبحث الثالث
قاعدة المشقة تجلب التيسير

معنى هذه القاعدة:

المراد بالمشقة التي تجلب التيسير: هي التي تخرج عن المعتاد، فإن كان العمل المكلف به يؤدي الدوام عليه إلى الانقطاع عنه، أو عن بعضه، أو إلحاق ضرر بالمكلف في نفسه أو ماله أو حال من أحواله، فالمشقة هنا تكون خارجة عن المعتاد، وهي التي تجلب التيسير.

فصوم المريض لا شك أن فيه مشقة تخرج عن المعتاد، فلو كلف المريض بالصوم للزم من استمرار صومه الحاق ضرر بنفسه، لذلك كان المرض سبباً للتخفيف فرخص للمريض في ترك الصوم، وعليه القضاء.

الأصل فيها والدليل عليها:

ما جاء في القرآن حيث يقول الله تعالى: **﴿وما جعل عليكم في الدين من حرج﴾**. **﴿يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر﴾** وما جاء في السنة منه قوله ﷺ «بعثت بالحنيفية السمحة».

فكل هذه النصوص وغيرها تفيد أن التكاليف التي تؤدي إلى الحرج والمشقة مرفوعة عن المكلفين، وأن الشريعة وضعت للرفق والتيسير.

أسباب التخفيف في الشريعة الإسلامية:

الأول: السفر

فيرخص له قصر الصلاة الرباعية، والفطر في رمضان، والمسح على الخفين أكثر من يوم وليلة، وتسقط به صلاة الجمعة والعيدين.

الثاني: المرض

ورخصه كثيرة منها: التيمم عند الخوف على نفسه أو على عدوه أو من زيادة مرضه أو بطنه، ومنها القعود في الصلاة والاضطجاع فيها والإيماء بالركوع والسجود والتخلف عن الجماعة مع حصول الفضيلة، والفطر في رمضان للشيخ الهرم مع وجوب الفدية والانتقال من الصوم إلى الاطعام في كفارة الظهار والفطر في رمضان، والخروج من المعتكف، والاستنابة في الحج وفي رمي الجمار وإباحة محظورات الاحرام مع الفدية، والتداوي بالنجاسات، واباحة نظر الطبيب إلى المريضة حين مداواتها.

الثالث: الاكراه

ويسمح للمكرَه إن حدد ما يخاف به على نفسه أو عضوه أن يتناول ما حرم عليه من المأكولات والمشروبات، ويرخص للمكرَة على الكفر إن يجري كلمته على لسانه مع اطمئنان قلبه بالإيمان.

الرابع: النسيان

فمن أكل أو شرب: ناسيا في نهار رمضان أتم صومه لقوله ﷺ «من نسي وهو صائم فأكل أو شرب فليتم صومه، فإن الله أطعمه وسقاه».

الخامس: الجهل

فجهل الوكيل بعزله عن الوكالة لا يلزمه بتصرفات الموكل فيها بل تكون للموكل حتى يعلم بعزله.

السادس: العسر وعموم البلوى

كإباحة مس المصحف للصبيان، والعفو عن دم البراغيث في الثوب وإن كثر، والعفو عن طين الشوارع وأي نجاسة تعذر زوالها.

السابع: النقص

فإنه نوع من المشقة المؤدية للتخفيف كعدم تكليف الصبي والمجنون بالأحكام الشرعية.

ما يتفرع عن هذه القاعدة من قواعد:

ويتفرع على قاعدة «المشقة تجلب التيسير» جملة قواعد منها:

الضرورات تبيح المحظورات[1]:

ويشهد لها قوله سبحانه وتعالى: ﴿**فمن اضطر في مخمصة غير متجانف لإثم فإن الله غفور رحيم**﴾[2].

ومما يتفرع على هذه القاعدة

١ - جواز أكل الميتة عند الضرورة واساغة اللقمة بالخمر عند الاضطرار، ويجوز اتلاف مال الغير بالقاء بعض حمولة

(١) المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية لزيدان ص ١٠٠.
(٢) سورة المائدة: آية ٣.

السفينة في الماء إذا ما أشرفت على الغرق، وأخذ مال الممتنع من أداء الدين بغير أذنه.

ولكن هذا كله وغيره يجوز بشرط عدم نقصان الضرورة من المحظور .

٢ - الضرورة تقدر بقدرها.

٣ - الحاجة تنزل منزلة الضرورة، وتفريعها على هذه القاعدة شرعت الإجارة وهي على خلاف القياس لما فيها من العقد على المنافع المعدومة لحاجة الناس إليها، وشرع كذلك السلم وإن كان على خلاف القياس لما فيه من بيع المعدوم دفعاً لحاجة المحتاجين، وجاز استئجار الحمام مع الجهل في المكث فيه وما يستعمل فيه من ماء.

ومن فروع هذه القاعدة:

١ - أن المضطر لا يأكل إلا ما يسد به رمقه.

٢ - والطبيب يباح له النظر للأجنبية المريضة فيما لا بد منه لمداواتها ولا يتعداه إلى غيره.

المبحث الرابع
قاعدة لا ضرر ولا ضرار[1]

والأصل في هذه القاعدة:

ما رواه أبو سعيد الخدري عن النبي ﷺ قال: «لا ضرر ولا ضرار» أخرجه الدارقطني والبيهقي والحاكم.

معنى القاعدة

لا ضرر: أي لا يبدو الإنسان مبتدأ بالضرر الذي يصيب أخاه الإنسان بأذى في نفسه أو ماله أو عرضه.

ولا ضرار: أي لا يدفع الضرر بضرر مثله، فالضرار مجازاة الضرر بالضرر، فالضرار فعال بين اثنين كالصراع، وأما الضرر فهو ابتداء الضرر من جهة واحدة.

والخلاصة: أن الإنسان منهى عن الحاق الضرر بأخيه الإنسان.

والنهي هنا شامل، كما إذا كان الضرر مباشراً، كمن يضرب إنساناً أو يحرق ماله.

وشامل كذلك لما يترتب على فعل مشروع كالوصية التي يترتب عليها الأضرار بالورثة.

وهنا ملاحظة:

قد يقول قائل كيف ينهى الحديث عن دفع الضرر بالضرر مع أن

---

(١) المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية لزيدان ص ٩٨.

الله سبحانه وتعالى يقول ﴿**وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به**﴾، ويقول أيضاً ﴿**فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم**﴾.

فالجواب: أن هذين النصين وأمثالهما وردا في القتال وفي العقاب وقتال الأعداء بإذن الدولة رداً للعدوان، والعقاب لا يتولاه من وقع عليه الضرر بل ذلك ترك تقديره للقاضي، وينفذه من يملك التنفيذ، أما الأفراد فهم ينهون عن ذلك أي لا يدفعون هم الضرر بمثله، لأنه لو قيل بهذا لفتحنا بابا للهرج والفساد.

وقد تفرع عن هذه القاعدة جملة قواعد:

١ - الضرر يدفع بقدر الامكان:

ومعنى هذه القاعدة:

أن كل فعل ينشأ عنه ضرر يقينا أو ظنا يمنع هذا الفعل دفعا للضرر بقدر الإمكان، وعلى هذا فإن قاعدة سد الذرائع قائمة لتحقيق هذا المعنى أي على دفع الضرر المتوقع، قال تعالى: ﴿**ولا تسبوا الذين يدعون من دون الله فيسبوا الله عدوا بغير علم**﴾، ومن ذلك أيضاً كانت «العقوبات»، فإن الغرض منها هو زجر الجاني وأمثاله ممن تمردت طباعهم على المجتمع أن يأتوا بنوع الجريمة المعاقب عليها، والتي وقع من أجلها العقاب.

ومن ذلك أيضاً كانت الشفعة فإنها شرعت لدفع ضرر الجوار، ومن ذلك أيضاً الحجر على السفيه والمدين دفعاً لضرر التصرف الذي يلحق السفيه أو قرابته أو يلحق الدائن.

٢ - قاعدة الضرر يزال[1]:

ويفرع على هذه القاعدة فروع منها الغاصب عليه رد ما اغتصبه بعينه إن كانت قائمة، وإلا إن هلكت أو استهلكت فعليه رد مثلها أو قيمتها، ومثل ذلك السارق عليه رد المسروق بعينه أو رد قيمته أو مثله إن هلك أو استهلك.

٣ - يتحمل الضرر الخاص لدفع ضرر عام[2]:

الأصل أن الإنسان له مطلق الحرية في التصرفات التي تجلب له نفعاً وتدفع عنه الضرر وأنه لو منع من هذه التصرفات لأصابه الضرر.

لكن قد يحدث أن تصرفه هذا قد يلحق ضرراً عاماً يصيب المسلمين أو يصيب أية جماعة كبيرة ويغلب على الظن وقوعه.

فالحكم حينئذ أن يمنع الإنسان عن هذا التصرف ويتحمل ضرره الخاص به دفعا للضرر العام وحرصا على المصلحة العامة.

وقد تفرع على هذا جملة فروع فقهية منها:

١ - منع التجار من البيع إذا تغالوا في رفع الأسعار في الوقت الذي تقل فيه السلع حيث يسعر ولي الأمر هذه السلع بمعرفة أهل الخبرة.

٢ - يمنع التجار من احتكار كل ما يحتاج إليه الناس ومن فعل ذلك منهم أمر الحاكم ببيعه جبرا عليه.

---

(١) المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية لزيدان ص ٩٨.

(٢) المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية لزيدان ص ٩٩.

٣ - يمنع المالك من التصرف في ملكه إذا كان تصرفه هذا يترتب عليه ضرر عام يلحق بالناس، كمن يقيم في ملكه في مكان آهل بالسكان أو قريبا منه ورشة للحدادة أو مخبزاً أو مصنعا.

٤ - الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف:

إذا كان هناك ضررين أحدهما أشد والآخر أخف، فإنه يتحمل في هذه الحالة الضرر الأخف لدفع الضرر الأشد، أي ارتكاب أخف الضررين.

ومن فروع هذه القاعدة:

١ - حبس الإنسان لينفق على زوجته وأولاده ووالديه، لأن ضرر الحبس أخف من ضرر الامتناع عن الانفاق.

٢ - الغاصب إذا غرس في الأرض المغصوبة ثم أخذها المغصوب منه وكان الغاصب لو قلع شجره لحق المغصوب منه ضرر أكبر يأخذه الغاصب بقيمته.

والذي يدلنا على هذا ما نقل لنا عن رسول الله ﷺ أن سمرة ابن جندب كان له عذق من نخل[١] في حائط رجل من الأنصار ومع الرجل أهله، وكان سمرة يدخل إلى نخله، فيتأذى به وشق عليه، فطلب إليه أن ينقله، فأبى، فأتى النبي ﷺ فذكر ذلك له فطلب إليه أن ينقله فأبى، قال: فهبه له ولك كذ وكذا، فأبى فقال ﷺ أنت مضار، ثم قال للأنصاري اذهب فاقطع نخله.

---

(١) نخلة في بستان.

فلما كان ضرر بقاء نخلة سمرة أشد من ضرر قلعها أجبره النبي (ﷺ) بالقلع إزالة للضرر الأشد بعد أن رفض حلولا أخرى ربما كانت أنفع له وعلل الحكم بالضرر.

٥ - درء المفاسد تقوم على جلب المصالح:

والمراد بالمفاسد: ما نهى عنه الشارع لما فيه من الفساد.

والمراد بالمصلحة: ما صلح به أمر الناس مما أمر به الشارع أو أذن له.

معنى القاعدة

أنه إذا كان فعل المأمور به أو المأذون فيه مستلزماً لارتكاب أمر منهى عنه ترك هذا الفعل.

ويشهد لذلك قوله ﷺ «إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم وإذا نهيتكم عن شيء فاجتنبوه».

ومعنى هذا الحديث أن الواجبات الشرعية يأتي بها المكلف قدر طاقته وجهده لا يكلف الله نفسا إلا وسعها، أما المحظورات والمنهيات فمنهى عنها كلها ولا يأتي المكلف بأي منها إلا عند الضرورة.

وبعبارة أخرى أنه قد يتسامح في ترك بعض الواجبات بأدنى مشقة كالقيام في الصلاة والفطر في رمضان ولم يتسامح في الاقدام على المنهيات.

وقد انبنى على هذه القاعدة فروع:

١ - الكذب مفسدة لحرمته ومتى تضمّن جلب مصلحة تربو عليه جاز: كالكذب للاصلاح بين الناس، وعلى الزوجة لاصلاحها.

٢ - لو أراد إنسان فتح نافذة في ملكه لكنه يعلم أنه يترتب على ذلك الاطلاع على العورات في بيت جاره، فإنه يمتنع ويرفع النافذة عن مستوى نظر الواقف، ومحل هذا كله إذا كانت المفسدة راجحة، أما إذا كانت المفسدة تافهة بالنظر إلى المصلحة المرجوة المترتبة على الفعل، قدمت المصلحة كمعالجة الطبيب التي تستلزم الاطلاع على بعض العورة إذا كانت المعالجة مضطراً إليها.

٦ - الضرر لا يزال بالضرر:

معنى القاعدة أن الضرر يزال لكن لا يترتب على ازالته ضرر آخر وإلا فلا معنى للضرر يزول، وهي القاعدة الأصل، فالضرر يزال لكن بلا ضرر.

ومن فروع هذه القاعدة

١ - لا يأكل المضطر طعام مضطر آخر.

٢ - ولو وقع دينار في جرة ولم يخرج الا بكسرها كسرت وعلى صاحبه الأرش.

٧ - الضرورات تبيح المحرمات بشرط عدم نقصانها:

وقد تفرع على هذه القاعدة جملة فروع منها:

١ - يجوز أكل الميتة عند المخمصة وإساغة اللقمة بالخمر.

٢ - يجوز للمضطر أن يأكل الميتة إذا تعينت ولم يجد غيرها.

٣ - ويجوز للعطشان أن يشرب الخمر لإزالة العطش عند الضرورة بأن أشرف على الهلاك وكان في الصحراء ولا ماء، ووجد الخمر.

٤ - ولو وجد بلدا عم فيه الحرام وندر فيه الحلال جاز للفرد أن يستعمل ما يحتاج إليه للضرورة.

أما قولنا بشرط عدم نقصانها ليخرج ما لو أكره على القتل أو الزنا، فلا يباح لواحد منهما بالاكراه لما بينهما من المفسدة التي تقابل ضغط مهجة المكره أو تزيد عليها.

فهرس المراجع

١ - أصول الفقه وتاريخ التشريع الإسلامي لأحمد إبراهيم بك - دار الأنصار بمصر.

٢ - أحكام القرآن - للجصاص (ت٣٧٠هـ). ط: دار الكتاب العربي - بيروت.

٣ - أصول الفقه للشيخ محمد أبو زهرة. ط: دار الفكر العربي بالقاهرة.

٤ - الأحكام في أصول الأحكام لابن حزم.

٥ - الأشباه والنظائر لابن نجيم ومعه شرح الحموي.

٦ - بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد (ت٥٩٥هـ) - دار المعرفة - بيروت.

٧ - تلخيص الحبير في تجريح أحاديث الرافعي الكبير للعسقلاني (ت٨٥٢هـ). ط ١٣٨٤هـ.

٨ - تفسير القرآن العظيم لابن كثير القرشي (ت٧٧٤هـ). ط: عيسى الحلبي.

٩ - تاريخ التشريع الإسلامي للخضري.

١٠- تاريخ الفقه الإسلامي للسايس. دار الكتب العلمية - بيروت.

١١- تاريخ الفقه الإسلامي للدكتور عمر سليمان الأشقر - مكتبة الفلاح - الكويت.

١٢- الجامع لأحكام القرآن للقرطبي (ت٦٧١هـ). طبعة دار الكتب المصرية.

١٣- حاشية رد المحتار على الدر المختار (حاشية ابن عابدين).
ط: دار إحياء التراث العربي - لبنان.

١٤- السنن الكبرى للبيهقي (٤٥٨هـ). ط: دار المعرفة - بيروت.

١٥- سنن الترمذي لمحمد بن عيسى (ت٢٧٩هـ). ط١: ١٩٦٦م.

١٦- سنن أبي داود لأبي داود بن الأشعث (ت٢٧٥هـ). ط: المكتبة العصرية.

١٧- سبل السلام للصنعاني المعروف بالأمير (ت١١٨٣هـ). ط: دار الكتاب العربي.

١٨- الشرح الكبير للدردير بحاشية الدسوقي. ط: البابي الحلبي بمصر.

١٩- شرح فتح القدير لابن عبدالواحد (ت٦٨١هـ). ط: دار إحياء التراث العربي - بيروت.

٢٠- صحيح مسلم بشرح النووي (ت٦٧٦هـ). ط: دار الفكر العربي - بيروت.

٢١- الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي للحجوي (ت١٣٧٦هـ). دار التراث - القاهرة.

٢٢- لسان العرب لابن منظور (ت٧١١هـ). ط: دار المعارف.

٢٣- المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي وقواعد الملكية والعقود - للأستاذ محمد مصطفى شلبي - دار النهضة العربية - بيروت.

٢٤- المدخل للفقه الإسلامي لمحمد سلام مدكور - دار الكتاب الحديث - الكويت.
٢٥- المدخل الفقهي العام للأستاذ - محمد مصطفى الزرقا - دار الفكر.
٢٦- المدخل لدراسة الفقه الإسلامي للدكتور محمد يوسف موسى - دار الفكر العربي.
٢٧- المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية للدكتور عبدالكريم زيدان - دار عمر بن الخطاب بالاسكندرية.
٢٨- مسند الإمام أحمد بن حنبل (ت٢٤١هـ). المكتب الإسلامي - بيروت.
٢٩- مجلة دار الحديث الحسينية العدد رقم ٥ لسنة ١٤٠٦هـ - د.عبدالسلام العسري.
٣٠- المغني لابن قدامة المقدسي (ت٦٢٠هـ). ط: عالم الكتب - بيروت.
٣١- الموجز في الفقه الإسلامي المقارن للشيخ عبدالسميع إمام.
٣٢- نهاية المحتاج للرملي الشهير بالشافعي الصغير. مط: الحلبي ١٣٥٧هـ.
٣٣- نصب الراية للزيلعي ؛(ت٧٦٢هـ). مطبعة دار المأمون.
٣٤- نيل الأوطار للشوكاني (ت١٢٥٥هـ). ط: دار الجيل - بيروت.
٣٥- الوجيز في أصول الفقه للدكتور عبدالكريم زيدان - دار عمر بن الخطاب - الاسكندرية.

فهرس الموضوعات